Amsori

PENANGGULANGAN TINDAK PIDANA PERKOSAAN

DALAM KUHP DAN QANUN JINAYAT MELALUI PENDEKATAN KEADILAN RESTORATIF

LAW
LPBHNU
LEMBAGA PENYULUHAN & BANTUAN HUKUM
NAHDLOTUL 'ULAMA

PENANGGULANGAN TINDAK PIDANA PERKOSAAN
DALAM KUHP DAN QANUN JINAYAT MELALUI PENDEKATAN KEADILAN RESTORATIF

Amsori

Penerbit YPM
2022

KATA PENGANTAR

Alhamdulillah, segala puji dan syukur dipanjatkan kehadirat Allah SWT atas segala karunia dan rahmat-Nya dan shalawat serta salam keharibaan baginda Nabi Muhammad SAW. Setelah melewati proses panjang akhirnya buku ini dapat diselesaikan dengan judul "**Penanggulangan Tindak Pidana Perkosaan dalam KUHP dan Qanun Jinayat Melalui Pendekatan Keadilan Restoratif**".

Penulis menyadari bahwa buku ini tidak akan selesai tanpa bantuan dari banyak pihak baik secara perseorangan maupun kelembagaan, oleh karena itu pada kesempatan ini Penulis mengucapkan terima kasih dan penghargaan yang sebesar-besarnya kepada pihak-pihak tersebut.

Prof. Dr. Phil. Asep Saepudin Jahar, M.A.

Prof. Dr. Didin Saepudin, M.A

Dr. Hasan Hamka, Lc., M.A.

Prof. Dr. Abdul Gani Abdullah, S.H.

Prof. Dr. M. Arskal Salim GP, M.Ag.

Prof. Dr. Muhammad Amin Suma, S.H., M.A., M.M.

Prof. Dr. H. A. Salman Maggalatung, S.H., M.H

Prof. Dr. Abdullah Sulaiman, S.H., M.H

Kedua orang tua dan mertua penulis, hormat ta'dzim dan bakti penulis atas segala usaha keduanya siang dan malam, senang dan susah dalam merawat, membesarkan, mengayomi, mendidik dan mendo'akan kesuksesan anak-anaknya.

Istri tercinta Meysita Arum Nugroho dan anakku tersayang Abdurrahman yang dengan sabar selalu menemani dan mendampingi penulis, serta kepada semua saudara dan keluarga besar yang selalu memotivasi dan menjadi sumber inspirasi dalam menuju penyelesaian buku ini.

Para narasumber wawancara, Kepala Perpustakaan Riset Pascasarjana UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, Kepala Perpustakaan UIN Ar-Raniry Aceh, Kepala Dinas Syariat Islam Aceh, Ketua Mahkamah Syar'iyah Aceh, Kepala Kepolisian Daerah Metro Jaya Jakarta, Kepala Kepolisian Daerah Aceh, dan instansi lainnya serta

`

seluruh staf jajaran yang telah banyak membantu peminjaman buku, karya ilmiah, wawasan keilmuan dan lainnya yang diperlukan.

Para staf dan karyawan di lingkungan akademik SPs UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, khususnya; Mas Adam Hesa, Mas Arif Mahmudi, Mas Toni Kurniawan, Mas Jayadi, Mas Adeb, Mba Farah serta Mba Vemmy, dan seluruh pihak yang tak dapat penulis sebutkan satu per satu yang banyak membantu dan melayani penulis selama studi.

Sahabat-sahabatku satu angkatan 2015 di SPs UIN Jakarta, PBNU, HMI, FBR, ILF, FOLINDO, PETANESIA, BAMUS BETAWI 1982, STIH IBLAM, FORUM IJTIMA ULAMA dan sahabat semuanya yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu, yang selalu memberikan motivasi untuk terus menulis sehingga buku ini menjadi sebuah karya ilmiah yang membanggakan.

Penulis menyadari dalam karya ini masih banyak kekurangan dan masih dari kesempurnaan, baik dalam penulisan ataupun penyajian. Semoga buku yang sederhana ini dapat memberikan wawasan dalam analisis dekonstruksi dimasa yang akan datang serta kontribusi bagi perkembangan dunia intelektual dan akademik. Aamiin.

Jakarta Mei 2022
Penulis

Amsori

PEDOMAN TRANSLITERASI

Pedoman transliterasi Arab-Latin yang digunakan dalam penelitian ini adalah ALA-LC ROMANIZATION tables yaitu sebagai berikut:

A. Konsonan

Initial	Romanization	Initial	Romanization
ا	A	ض	Ḍ
ب	B	ط	Ṭ
ت	T	ظ	Ẓ
ث	Th	ع	ʻ
ج	J	غ	Gh
ح	Ḥ	ف	F
خ	Kh	ق	Q
د	D	ك	K
ذ	Dh	ل	L
ر	R	م	M
ز	Z	ن	N
س	Ṡ	ه،ة	H
ش	Sh	و	W
ص	Ṣ	ي	Y

B. Vokal

1. Vokal Tunggal

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
◌َ	Fatḥah	A	A
◌ِ	Kasrah	I	I
◌ُ	Ḍammah	U	U

2. Vokal Rangkap

Tanda	Nama	Gabungan Huruf	Nama
◌َ..... ي	Fatḥah dan ya	Ai	A dan I
◌َ ......و	Fatḥah dan wau	Au	A dan U

Contoh:

حسين : Ḥusain   حول : Ḥaul

`

C. Vokal Panjang

Tanda	Nama	Gabungan Huruf	Nama
ـَا	Faṭhah dan alif	ā	a dan garis di atas
ـِي	Kasrah dan ya	ī	i dan garis di atas
ـُو	Ḍammah dan wau	ū	u dan garis di atas

D. Ta'Marbūṭah

Transliterasi ta'marbūṭah (ة) di akhir kata, bila dimatikan ditulis h.

Contoh: مرأة : Mar'ah مدرسة : Madrasah

E. Shiddah

Shiddah/Tashdīd di transliterasi ini dilambangkan dengan huruf, yaitu huruf yang sama dengan huruf bershaddah itu.

Contoh: ربّنا : Rabbanā شوّل : Shawwāl

F. Kata Sandang Alif+Lām

Apabila diikuti dengan huruf qamariyah, ditulis al.

Contoh: القلم : al-Qalam

DAFTAR ISI

`

BAB I
PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perkosaan merupakan salah satu bentuk kejahatan seksual yang dilakukan baik oleh orang pribadi atau kelompok tertentu kepada orang lain tanpa didasari atas kerelaan terhadap korban yang dilakukan secara sadar dan sengaja,[1] maka perkosaan merupakan salah satu bentuk kejahatan karena tidak hanya merugikan orang, baik pribadi atau kelompok secara fisik yang menjadi korban, tetapi juga merugikan mental jasmaniah dan rohaniah.[2] Dalam prakteknya, kasus perkosaan mengalami peningkatan, ada juga diiringi dengan berbagai modus sangat beragam, baik dari cara biasa sampai yang tercanggih. Pada beberapa kasus perkosaan, terkadang hal tersebut dilakukan dengan cara kejam, seperti disiksa terlebih dahulu, hingga ada yang kemudian dibunuh dan bahkan sampai dimutilasi.[3]

Tindak pidana perkosaan menjadi suatu hal yang menarik, karena ia merupakan perilaku kejahatan seksual yang dilakukan dengan tujuan untuk memenuhi hasrat nafsu seksual yang tidak sesuai dan tidak dibenarkan oleh hukum yang berlaku.[4] Pada kasus tindak pidana perkosaan, korban perkosaan seringkali mengalami kerugian dan menjadi korban ganda, selain harus mendapat perawatan rumah sakit untuk mengobati luka-lukanya, ia juga harus menanggung sendiri biaya transportasi, obat-obatan, dan biaya

---

[1] Topo Santoso, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2016), h. 162.

[2] Arif Gosita, *Masalah Korban Kejahatan: Kumpulan Karangan*, (Jakarta: Universitas Trisakti, 2009), h. 87.

[3] Mohammad Fadil Imran, *Mutilasi Dalam Perspektif Kriminologi: Tinjauan Teoritis Lima Kasus Mutilasi di Jakarta*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2015), h. 27.

[4] Gosita, *Masalah Korban Kejahatan ...,* h. 167.

`

perawatan.[5] Dalam proses pemeriksaan penyidikan di kepolisian, misalnya hak asasi korban juga seringkali diabaikan, saat korban mengikuti pemeriksaan tanpa didampingi oleh tenaga medis yang profesional, dan pertanyaan-pertanyaan dengan kalimat yang terkesan vulgar dan bahkan semua itu diakhiri dengan putusan hakim yang relatif ringan terhadap pelaku. Putusan hakim ini sama sekali tidak sepadan dengan apa yang harus ditanggung oleh korban.

Pengaturan sanksi bagi pelaku perkosaan dalam konsep sistem peradilan pidana[6] masih dipengaruhi oleh sistem pemerintahan, ekonomi dan politik.[7] Pasal 285 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP)[8] dijadikan dasar hukum tindak pidana perkosaan dengan sanksi paling lama penjara dua belas tahun.[9] Dampak tindak pidana perkosaan sangat besar, selain korban mendapatkan perlakuan yang sadis oleh pelaku, ia merasakan kehilangan kepercayaan diri dan sedih akibat kehormatannya hilang oleh pelaku yang tidak diinginkannya.[10]

Negara Indonesia terdiri dari berbagai suku, agama, dan adat istiadat yang diikat dengan istilah Bhinneka Tunggal Ika.

---

[5] S.R. Sianturi, *Tindak Pidana di KUHP Berikut Uraiannya*, (Jakarta: Alumni AHM-PTHM, 1983), h. 231. Lihat, Gosita, *Masalah Korban Kejahatan ...,* h. 18.

[6] Sistem peradilan secara integral, yaitu substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum. Lihat, Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum: Perspektif Ilmu Sosial (M. Khozim, terj.)*, (Bandung: Nusa Media, 2015), h. 13. Lihat, Syaiful Bakhri, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014), h. 146.

[7] Sudikno Mertokusumo, *Sejarah Peradilan & Perundangan Republik Indonesia*, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2016), h. 259.

[8] Pasal 285 KUHP menyatakan bahwa, "Barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang wanita bersetubuh dengan dia di luar perkawinan, diancam karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama dua belas Tahun."

[9] Seharusnya setiap pelaku wajib dihukum setimpal, karena korban kekerasan seksual pasti depresi dan rawan bunuh diri, sehingga hukuman yang maksimal sudah sepatutnya diberikan tanpa kompromi. Apalagi korban kekeran setelah melalui peristiwa itu akan mengalami degradasi kondisi fisik dan psikis. Lihat, *Koran Rakyat Merdeka*, Sanksi Bagi Pelaku Masih Tergantung Pertimbangan Hakim. Jum'at, 27 Mei 2016.

[10] Mohammad Fadil Imran, *Mutilasi di Indonesia: Modus, Tempus, Locus, Actus*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2015), h. 38.

Keanekaragaman adat istiadat tersebut sejak awal negara ini merdeka telah memiliki sistem hukum secara Nasional.[11] Hukum adat merupakan aturan perilaku tidak dikodifikasi dan berkembang di masyarakat adalah sebuah realitas sebagai salah satu alat pengintegrasi bangsa.[12]

Sistem hukum di Indonesia masih berkiblat kepada sistem hukum Eropa Continental atau Civil Law[13] saat ini dianggap masih berlaku, sebagaimana dimaksud pada Pasal 1 Aturan Peralihan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia (UUDNRI) Tahun 1945.[14] Selain sistem hukum positif tersebut, penerapan hukum adat masih diberlakukan.[15] Syarat pemberlakuan tersebut adalah jika tidak bertentangan dengan hukum positif, namun jika berlainan dengan hukum positif, maka ketentuan hukum nasionallah yang berlaku.[16]

Perkosaan dapat dilakukan secara pribadi atau kelompok, dan pelaku tindak pidana perkosaan dapat dinyatakan bersalah apabila

---

[11] Abdul Gani Isa, *Formalisasi Syari'at Islam di Aceh: Pendekatan Adat, Budaya dan Hukum*, (Banda Aceh: PeNA, 2013), h. 17.

[12] Rusjdi Ali Muhammad, *Kearifan Tradisional Lokal: Penyerapan Syariat Islam Dalam Hukum Adat Aceh*, (Banda Aceh: Dinas Syariat Aceh, 2012), h. 3.

[13] KUHP atau *Wetboek van Strafrecht* (WvS) Stb. 1915 Nomor 732, berlaku berdasarkan Aturan Peralihan UUD 1945 dan dikukuhkan menjadi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946. Selanjutnya, KUHPerdata atau *Burgerlijk Wetboek* (BW) adalah kodifikasi hukum perdata yang dipengaruhi Hukum Perdata Perancis (*Code Napoleon*) berdasarkan Hukum Romawi (*Corpus Juris Civilis*). Kodifikasi KUH Perdata di Indonesia diumumkan pada 30 April 1847 melalui Staatsblad Nomor 23, mulai berlaku pada 1 Januari 1848. Lihat, Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum; Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 2009), h. 7. Lihat, Friedman, *Sistem Hukum…*, h. 13.

[14] Perubahan ke-empat UUDNRI Tahun 1945. Pasal 1 Aturan Peralihan menyatakan bahwa, "*segala peraturan perundang-undangan yang ada masih tetap berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini*".

[15] Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional,* (Jakarta: Kencana, 2011), h. 235.

[16] Muhammad, *Kearifan Tradisional Lokal ...,* h. 3. Lihat, Soetandyo Wignjosoebroto, *Hukum dalam Masyarakat; Perkembangan dan Masalah, Sebuah Pengantar ke Arah Kajian Sosiologi Hukum*, (Malang: Bayumedia Publishing, 2008), h. 42.

`

melakukan perkosaan secara bersama-sama, sebagaimana diatur dalam Pasal 55 ayat (1) KUHP.[17] Ketentuan pasal tersebut di atas menjelaskan bahwa para pelaku yang melakukan perkosaan, maka akan dipidana dengan hukuman pemenjaraan,[18] namun ada sebagian dari pelaku tersebut tidak mengetahui perbuatan itu melanggar hukum pidana, hal inilah yang merupakan kegagalan hukum untuk membawa pelaku kejahatan ke penjara oleh pengadilan.[19]

Hakim dalam setiap mengadili suatu perkara harus berlandaskan hukum dan rasa keadilan di masyarakat, baik berdasarkan hukum positif dan/atau hukum adat.[20] Pada kenyataannya hakim masih berpaham positivisme[21] yakni beranggapan bahwa hukum adalah segala ketentuan yang telah dinyatakan oleh Undang-undang,[22] melainkan ada juga hukum yang tidak tertulis dalam masyarakat hukum adat.[23] Contohnya menurut

---

[17] Pasal 55 ayat (1) menyatakan bahwa, "*dipidana sebagai pelaku tindak pidana: mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan, dan yang turut serta melakukan perbuatan.*" Lihat, Muhammad Ainul Syamsu, *Pergeseran Turut Serta Melakukan Dalam Ajaran Penyertaan; Telaah Kritis Berdasarkan Teori Pemisahan Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, (Jakarta: Kencana, 2014), h. 59.

[18] Cesare Beccaria, *Perihal Kejahatan dan Hukuman (Wahmuji, terj.),* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2011), h. 106.

[19] Ahmad Gunawan, *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2012), h. 8.

[20] Achmad Ali, *Keterpurukan Hukum di Indonesia: Penyebab dan Solusinya*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2005), h. 10. Lihat, Pasal 5 ayat (1) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan bahwa, "*Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.*"

[21] Berpandangan positivisme ialah seseorang dikatakan sebagai penjahat, apabila hakim telah menyatakan orang tersebut melakukan kejahatan. Contoh, seseorang dinyatakan telah merugikan keuangan negara, tetapi hakim tidak memutuskan ia bersalah, maka menurut paradigma legal positivism, seseorang itu tidak dapat dikatakan penjahat. Lihat, Ali, *Keterpurukan Hukum di Indonesia ...,* h. 21.

[22] Dahlan Sinaga, *Kemandirian dan Kebebasan Hakim Memutus Perkara Pidana dalam Negara Hukum Pancasila; Suatu Perspektif Teori Keadilan Bermartabat*, (Bandung: Nusa Media, 2015), h. 31.

[23] Abbas, *Mediasi dalam Hukum ...,* h. 244. Lihat, Isa, *Formalisasi Syari'at Islam ...,* h. 161.

masyarakat hukum adat sesuatu hal dianggap wajar, namun menurut hukum nasional perbuatan tersebut dikategorikan melanggar ketentuan hukum positif dan harus dikenakan sanksi pidana.[24]

Hukum akan tegak, jika hukum telah mencerminkan nilai keadilan yang hidup di masyarakat.[25] Apabila pembaruan hukum tidak menjamin keadilan, maka akan terjadi keterpurukan hukum dalam upaya pencegahan dan penegakan hukum.[26] Pada masa peralihan masyarakat tradisional, hakim berperan sebagai penggagas norma hukum yang hidup dalam masyarakat. Hakim diharuskan dalam menyelesaikan perkara semestinya mengenal dan mampu menyelami perasaan hukum serta rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.[27]

Selanjutnya, untuk dapat dikatakan perbuatan pidana, maka perbuatan tersebut harus mencakup unsur, yakni tercantum dan diatur sebagai tindakan terlarang baik formil atau materil, dikenal dengan asas legalitas.[28] Terdapat persamaan definisi asas legalitas adalah

---

[24] Muhammad, *Kearifan Tradisional Lokal ...,* h. 4. Lihat. H.L.A. Hart, *Konsep Hukum (M. Khozim, terj.)*, (Bandung: Nusa Media, 2015), h. 33.

[25] Penegakan hukum menjadi fokus prioritas yang signifikan, adanya kehendak bahwa hukum sebagai supremasi negara yang berasaskan hukum masih menimbulkan keraguan, jika ada suatu relevansi yang ketat antara hukum dengan politik kekuasaan. Untuk mencari rumusan "keadilan" memang tidaklah mudah, masalah keadilan (justice) ini memang tidak pernah terjawab dengan memuaskan, karena antara makna *legal justice* dengan *social justice* merupakan dua sisi muka yang memiliki tujuan akhir yang sama. Lihat, Indriyanto Seno Adji, *Humanisme dan Pembaruan Penegakan Hukum*, (Jakarta: Gramedia, 2009), h. 237. Lihat, Moh. Mahfud M.D., *Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2012), h. 7.

[26] Ali, *Keterpurukan Hukum di Indonesia...,* , h. 27. Lihat, Adji, *Humanisme dan Pembaruan ...,* h. 238. Lihat, Abdussalam, *Politik Hukum*, (Jakarta: PTIK Press, 2011), h. 5.

[27] Sinaga, *Kemandirian dan Kebebasan Hakim ...,* h. 181. Lihat, Syaiful Bakhri, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014), h. 252.

[28] Asas legalitas diciptakan oleh Paul Johan Anslem von Feurbach (1775-1833), dalam bukunya "*Lehrbuch des penlichen recht*" Tahun 1801. Lihat, Eddy O.S. Hiariej, *Prinsip-prinsip Hukum Pidana,* (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2014), h. 47. Lihat, Romli Atmasasmita,

`

"*tiada perbuatan dapat dipidana kecuali atas dasar kekuatan ketentuan pidana menurut Undang-undang yang sudah ada terlebih dahulu*".[29] Dari definisi itu, ditemukan makna "perbuatan yang dapat dipidana dan ketentuan pidana menurut Undang-undang".[30]

Pembagian tindakan yang terlarang secara formil dan materil ini tercantum dalam KUHP yang membagi tindak pidana dalam dua bentuk, yakni kejahatan (*misdrijven*) dan pelanggaran (*overtredingen*).[31] Perkembangan mengenai jenis, kualifikasi, dan sistem pemidanaan saat ini tidak dapat dilepaskan dari pemahaman atas perilaku manusia itu sendiri. Suatu tindakan disebut sebagai kejahatan jika didapatkan unsur-unsur dalam peraturan perUndang-undangan, dan dikategorikan sebagai pelanggaran jika perbuatan itu bertentangan dengan ketertiban umum.[32]

Seiring dengan berjalannya waktu, masalah kriminalitas tidak dapat dihindari dan selalu ada, khususnya perkosaan seringkali dapat terjadi dengan berbagai bentuk. Perkosaan yang dilakukan baik oleh orang yang dikenal maupun tidak dikenal.[33] Tindakan tersebut tetap

---

Perbandingan Hukum Pidana Kontemporer, (Jakarta: Fikahati Aneska, 2009), h. 67.

[29] Pasal 1 ayat (1) KUHP adalah definisi baku dari asas legalitas, menyatakan bahwa "tiada suatu perbuatan boleh dihukum, melainkan atas ketentuan pidana dalam undang-undang yang ada terdahulu daripada perbuatan itu". Di kenal dengan "*Asas Nulum Delictum*" atau yang lengkapnya *nulum delictum nulla poena sine praevia legi poenali*. Lihat, Sudikno Mertokusumo, *Teori Hukum*, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2014), h. 46. Lihat, Eddy O.S. Hiariej, *Asas Legalitas dan Penemuan Hukum*, (Jakarta : Erlangga, 2009), h .19.

[30] Soesilo, *Kitab Undang-Undang ...*, h. 27.

[31] Perbedaan antara kejahatan dan pelanggaran ini juga dapat tercermin pada makna *mala in se* (tindakan dipandang jahat, buruk, dan amoral) dan *mala prohibita* (kepentingan untuk ketertiban umum). Lihat, Santoso, *Asas-asas Hukum Pidana ...*, h. 7. Lihat, E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya,* (Jakarta: Storia Grafika, 2012), h. 52. Lihat, Jan Remmelink, *Hukum Pidana; Komentar atas Pasal-pasal Terpenting dari Kitab Undang-undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: Gramedia, 2014), h. 66.

[32] Eva Achjani Zulfa dan Indriyanto Seno Adji, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, (Bandung: Lubuk Agung, 2011), h. 3.

[33] Gosita. *Masalah Korban Kejahatan ...,* h. 271.

oleh orang awam dikenal sebagai tindak kejahatan perkosaan, istilah ini bukan merupakan terminologi ilmiah karena dalam KUHP tidak ada istilah “kejahatan tindak pidana perkosaan”, melainkan diancam karena perkosaan,[34] pemahaman tindak pidana perkosaan lebih dikenal dalam perspektif budaya.[35]

Korban dalam tindak pidana perkosaan ini berupa perseorangan atau kelompok dan ketika masih bernyawa ataupun telah menjadi mayat.[36] Peneliti sangat sependapat apabila tindak pidana perkosaan digolongkan sebagai kejahatan dan bukan pelanggaran, hukum pidana sebagai hukum publik berfungsi melindungi, menjamin rasa keadilan, dan memberikan kepastian hukum bagi masyarakat harus sesuai dengan konsep negara hukum.[37]

Masalah korban kejahatan menimbulkan permasalahan dalam masyarakat pada umumnya, dan pada korban atau keluarga korban pada khususnya baik dewasa atau anak.[38] Apabila belum ada perhatian dan pelayanan terhadap korban kejahatan di masyarakat, maka hal ini sebagai tanda belum adanya keadilan dan pengembangan kesejahteraan di masyarakat, di mana korban diperhatikan kebutuhannya dan pelaku diarahkan untuk bertanggung jawab atas perbuatannya.[39]

Perempuan dan anak-anak merupakan golongan yang rentan terperangkap kejahatan, baik sebagai pelaku maupun sebagai korban.[40] Dalam berbagai literatur kriminologi telah dikemukakan, perempuan dan anak-anak[41] berisiko tinggi terjebak

---

[34] Sianturi, *Tindak Pidana di KUHP ...,* h. 230.

[35] Aprinus Salam. *Politik dan Budaya Kejahatan*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2014), h. 32.

[36] Imran, *Mutilasi Dalam Perspektif ...*, h. 26.

[37] Teguh Prasetyo dan A.H. Barkatullah, *Politik Hukum Pidana: Kajian Kebijakan Kriminalisasi dan Dekriminalisasi*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2012), h. 115.

[38] Gosita, *Masalah Korban Kejahatan ...,* h. 17.

[39] Eriyantouw Wahid, *Keadilan Restoratif dan Peradilan Konvensional dalam Hukum Pidana,* (Jakarta: Universitas Trisakti, 2009), h. 17.

[40] TB Ronny Rachman Nitibaskara, *Perangkap Kejahatan Pada Perempuan Dan Anak*, Kompas, 9 Oktober 2015

[41] Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, menjelaskan bahwa yang dimaksud Anak adalah

`

kejahatan, seperti pembunuhan, kekerasan,[42] kekerasan seksual serta yang berhubungan dengan industri seks. Faktor ekonomi, keluarga, dan berbagai faktor lain kebanyakan merupakan penyebab mereka terperangkap dalam kejahatan.

Menyikapi kenyataan di atas, segala upaya perlu dilakukan semaksimal mungkin untuk menghindarkan mereka terperangkap dalam kejahatan. Secara umum, setiap negara dan dunia internasional memiliki perangkat perUndang-undangan dan perhatian khusus untuk melindungi mereka. Namun, dalam kenyataan, perempuan dan anak-anak kerap menjadi korban kejahatan. Penanganan terhadap mereka yang menjadi korban kejahatan tidak jarang memiliki kesulitan karena tidak sedikit kejahatan yang menimpa mereka terjadi dalam keluarga atau dilakukan orang terdekat. Kenyataan tersebut kerap membuat korban enggan atau tidak berani melaporkan kejahatan yang menimpanya.[43]

Kasus kekerasan seksual mengalami peningkatan dalam 5 tahun terakhir ini. Data yang ada tidak hanya dilansir oleh media massa saja namun juga melalui hasil-hasil penelitian dan kajian akademis. Modus pelaku dalam mendekati korban sangatlah bervariasi, seperti mendekati korban dan mengajak ngobrol saja, ada juga yang membujuk dan merayu korban, dan ada juga yang memaksa korbannya. Serta modus yang lebih canggih yakni pelaku menggunakan jejaring sosial dengan cara berkenalan dengan korban, mengajak bertemu dan memperkosa atau melakukan kekerasan seksual.[44] Beberapa contoh kasus kekerasan seksual terhadap perempuan yang cukup menyita perhatian publik yaitu kasus

---

seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan seorang ibu.

[42] Kekerasan merupakan sebuah terminologi yang sarat dengan arti dan makna "derita", baik dikaji dari perspektif psikologi maupun hukum, bahwa di dalamnya terkandung perilaku manusia (seseorang/kelompok orang) yang dapat menimbulkan penderitaan bagi orang lain, pribadi atau kelompok.

[43] John Dirk Pasalbessy, "Dampak Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan Dan Anak Serta Solusinya", dalam *Jurnal Sasi*, Vol.16, No.3, Juli - September 2010, h. 10.

[44] Kejahatan kekerasan merupakan salah satu bentuk kejahatan dalam masyarakat yang perkembangannya semakin beragam baik motif, sifat, bentuk, intensitas maupun modus operandinya.

perkosaan disertai dengan pembunuhan, ironisnya, beberapa kasus kekerasan seksual justru terjadi di lingkungan terdekat yakni rumah tangga, lembaga pendidikan dan lingkungan sosial. Tindak pidana perkosaan merupakan salah satu tindak kejahatan yang sangat keji dan tidak berperikemanusiaan.[45] Kekerasan seksual (perkosaan) membawa dampak pada fisik dan psikis yang permanen dan berjangka panjang, sehingga menimbulkan kerugian dan akibat yang serius bagi para korban.[46]

Kebahagiaan korban tindak pidana perkosaan tidak akan terpenuhi hanya dengan dipenjaranya pelaku perkosaan, apalagi hukuman penjara terlampau ringan. Perlu adanya hukuman tambahan yang diberikan kepada pelaku perkosaan, yang bersifat menguntungkan pihak korban. Banyak korban yang terlantar setelah pelaku tindak kejahatan dihukum. Seandainya korban kejahatan itu adalah kepala keluarga yang harus menghidupi keluarganya apakah cukup hanya dengan dihukum saja tanpa ada ganti rugi terhadap keluarga yang ditinggalkannya. Seharusnya dengan secara tegas memberikan perintah kepada para hakim dalam hal ini sebagai penegak hukum dan keadilan untuk berlaku adil dalam hal menjatuhkan putusan, memeriksa saksi dan memperhatikan secara ketat tentang denda yang harus diberikan kepada terpidana sebagai ganti atas kejahatannya dan ganti rugi secara materiil yang harus diberikan kepada keluarga korban.[47]

Apa yang dimaksud keadilan? Pertanyaan tersebut adalah pertanyaan yang umum namun sulit untuk dijawab. Makna keadilan bermacam-macam tergantung dari pandangan orang yang mengemukakannya, para sarjana memiliki definisi keadilan yang berbeda dengan sarjana lainnya. Menarik kemudian untuk melihat pengertian keadilan menurut John Rawls, berpandangan

[45] Astrid Ayu Pravitria, "Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Yang Melakukan Perkosaan Terhadap Anak", dalam *Jurnal Media Iuris*, Vol. 1, No. 3, Oktober 2018, h. 412. DOI: 10.20473/mi.v1i3.10158

[46] Ni Made Dwi Kristian, "Kejahatan Kekerasan Seksual (Perkosaan) Ditinjau Dari Perspektif Kriminologi", dalam *Jurnal Magister Hukum Udayana*, Vol. 7, No. 3, 2014, h. 373.

[47] Nurul Fajri, "Ketiadaan Batas Minimum Khusus 'Uqubat Restitusi Dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Konteks Perkembangan Hukum Pidana", dalam *Syiah Kuala Law Journal*, Vol. 3, No. 2 Agustus 2019, h. 325.

`

bahwa keadilan sebagai kewajaran (*justice as fairness*).[48] Untuk menciptakan kehidupan yang memuaskan, diperlukan adanya skema kerjasama dengan pembagian keuntungan di mana kerjasama tersebut melibatkan semua pihak termasuk mereka yang kurang beruntung.[49] Rawls menggolongkan masyarakat yang tertata sebagai masyarakat tempat setiap orang menerima berdasarkan perjanjian/kesepakatan dan tahu bahwa orang lain menerima prinsip keadilan yang sama.[50]

Pasal 27 ayat (1) UNDANG-UNDANGDNRI 1945 menyatakan bahwa semua orang mempunyai kedudukan yang sama di muka hukum.[51] Feminist Legal Theorist (FLT)[52] atau Teori Hukum

---

[48] John Rawls, *A Theory of Justice, (Uzair Fauzan, terj.),* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011), h. 3.

[49] Istilah "keadilan sebagai *fairness",* mengungkapkan prinsip keadilan disepakati dalam situasi ideal yang fair, dimana istilah ini tidak berarti bahwa konsep keadilan dan fairness sama, lebih dari ungkapan "puisi sebagai metafora" berarti bahwa konsep puisi dan metafor adalah sama. Hal tersebut didasari pada doktrin kontrak, yang memandang perjanjian terdiri dari dua bagian. Pertama, sebuah interpretasi atas keadaan saat ini dan permasalahan yang dipilih. Kedua, sebuah pengaturan prinsip. Dalam hal ini para individu yang rasional memilih untuk mengikatkan diri pada situasi yang menghendaki terwujudnya suatu keadilan sebagai *fairness* tersebut dan kemudian menegaskan dan membenarkan konsep keadilan (*justice as fairness*) yang dimaksud. Lihat, John Rawls, *A Theory of Justice …,* h. 14.

[50] Rawls, *A Theory of Justice …*, h. 592.

[51] Sejak tahun 1945 Indonesia telah mengakui prinsip kesetaraan pria dan wanita di muka hukum, oleh karena itu Feminism yang berarti gerakan perempuan yang menuntut persamaan hak sepenuhnya antara kamu perempuan dan laki-laki. Lihat, Kamus Besar Bahasa Indonesia, h. 241.

[52] Feminist Legal Theory (FLT) atau Feminist Jurisprudence telah berpengaruh pada pemikiran hukum selama beberapa dekade terakhir. Hal ini tampak dari selalu diselipkannya pembahasan yang berkaitan dengan FLT dalam sebuah buku, seminar atau diskusi yang membahas tentang teori hukum. Pemikiran awal dari FLT itu sendiri muncul mengikuti gelombang-gelombang pemikiran feminis, khususnya gelombang kedua dari feminis Amerika yang merefleksikan ketertarikan feminis pada bidang hukum, tepatnya pada akhir tahun 1960-an hingga awal 1970-an. Hal ini antara lain disebabkan meningkatnya perempuan Amerika yang memilih bidang studi hukum pada masa itu dan dimulainya kritik-kritik mereka pada teori-teori hukum yang tidak memiliki kontribusi pada permasalahan hukum yang ada, yang berkaitan dengan perempuan. Lihat, Niken Savitri, *Feminist Legal*

Feminis muncul pertama kali pada tahun 1970-an bersamaan dengan berkembangnya Critical Legal Studies (CLS)[53] di Amerika sebagai sebuah aliran pemikiran yang berusaha melakukan terobosan terhadap berlakunya hukum terhadap perempuan dan diskriminasi yang didapat perempuan dari hukum.[54] Keberadaan FLT merupakan pendobrak ketimpangan yang disebabkan oleh hukum yang selama ini dijargonkan sebagai pengusung *justice for all*, netral, objektif dan setara untuk siapapun, termasuk juga kepada laki-laki dan perempuan. Pada kenyataannya, kaum feminis meyakini bahwa hukum adalah cerminan dari filosofi politik yang dominan.[55]

Feminist Legal Theory dalam Oxford Dictionary of Law adalah "*A broad movement that seeks to show how conventional legal theory, far from being gender-blind, ignores the position and perspective of women. Feminist write examine the inequalities to be found in the criminal law (especially in rape and domestic violence), family law, contract, tort, property, and others branches of the substantive law, including aspects of public law*".[56] Dengan demikian feminist legal theory adalah teori hukum yang lahir dari pemikiran kaum feminis, yaitu suatu gerakan atau orang-orang, utamanya

---

Theory dalam Teori Hukum. Dalam Sulistyowati Irianto, Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum Yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2006), h. 43.

[53] Critical Legal Studies (CLS) adalah suatu gerakan yang beertujuan mengkritik gagasan/ide tentang hukum dan institusi perundangan serta membentuk pemikiran lain dari hukum dan masyarakatn yang dapat mendorong pandangan yang lebih mencerminkan kepribadian kemanusiaan. Lihat, Savitri, *Feminist Legal Theory …,* h. 52.

[54] Indah Dwiprigitaningtias, "Perempuan Dan Kekuasaan Dihubungkan Dengan Feminist Legal Theory", dalam *Jurnal Justisi Hukum*, Vol. 5, No. 1, September 2020, h. 59.

[55] Aditya Yuli Sulistyawan, "Feminist Legal Theory Dalam Telaah Paradigma: Suatu Pemetaan Filsafat Hukum", dalam *Jurnal Masalah-Masalah Hukum*, Vol. 47, No. 1, Januari 2018, h. 56.

[56] Gerakan luas yang berusaha menunjukkan bagaimana teori hukum konvensional, jauh dari buta-gender, mengabaikan posisi dan perspektif perempuan. Kaum feminist menunjukkan kesenjangan yang dapat ditemukan dalam hukum pidana (terutama dalam pemerkosaan dan kekerasan dalam rumah tangga), hukum keluarga, kontrak, kesalahan, properti, dan cabang-cabang lain dari hukum substantif, termasuk aspek hukum publik. Lihat, Indah, *Perempuan Dan Kekuasaan…*, h. 56.

`

perempuan, yang memiliki keyakinan dan/atau pandangan bahwa perempuan mengalami ketidakadilan karena jenis kelaminnya dan karenanya berupaya untuk menghapuskannya dengan meningkatkan otonomi perempuan dan advokasi hak-hak perempuan.[57]

Terkait dengan pengertian feminis yang merupakan kesadaran akan ketertindasan salah satu kelompok kemudian dilakukan upaya untuk menghapus ketertindasan tersebut, maka feminis tidak terbatas pada kaum perempuan saja, akan tetapi semua orang baik laki-laki maupun perempuan yang memiliki kesadaran akan ketertindasan dan melakukan upaya untuk menghilangkan ketertindasan itu. Sebaliknya, perempuan yang tidak menyadari ketertindasannya, bahkan menerima nasibnya dengan segala kepasrahan, maka dia bukanlah bagian dari feminis.[58]

Perspektif perlindungan perempuan kiranya penting dimiliki hakim, jika menelaah suatu perkara kekerasan seksual perempuan. Kekerasan seksual terhadap perempuan hakekatnya merupakan salah satu bentuk kekerasan yang menunjukkan kerentanan posisi perempuan terhadap kepentingan seksual laki-laki. Identifikasi perilaku seorang pelaku perkosaan adalah hasrat seksual dan kekuasaan kendali perempuan sebagai sebuah objek. Dalam hal pengaturan hukum, idealnya bukan hanya digolongkan pada persoalan susila seperti yang termuat dalam KUHP, namun tergolong kategori pelanggaran hak asasi. Perkosaan ditempatkan sebagai contoh perbuatan kriminalitas yang melanggar HAM Perempuan karena lebih memposisikan keunggulan diskriminasi gender, yang mengakibatkan perempuan sebatas diperlakukan sebagai objek pemuasan kepentingan biologis kaum laki-laki.[59]

Mahfud MD mengatakan bahwa pendekatan keadilan restoratif dalam penegakan hukum akan membawa harmoni di masyarakat.[60]

---

[57] Savitri, *Feminist Legal Theory…*, h. 43.

[58] Wirasandi, "Wanita Dalam Pendekatan Feminisisme", dalam *Journal Ilmiah Rinjani*-Universitas Gunung Rinjani, Vol. 7, No.2, 2019, h. 49.

[59] Elizabeth Siregar, "Kekerasan Seksual Terhadap Perempuan Realitas dan Hukum", dalam *Jurnal Hukum Progresif*, Vol. XIV, No.1, Juni 2020, h. 8.

[60] "Misal ada Siti diperkosa. Kalau mau hukum tegas, pemerkosa tangkap masuk ke pengadilan selesai. Tapi restorative justice tidak bicara itu, restorative justice bilang, kalau kita tangkap Amir sebagai pemerkosa

Kelompok masyarakat adat sejak dulu menerapkan prinsip pendekatan keadilan restoratif di berbagai perkara yang ringan cukup diselesaikan dengan musyawarah, contohnya kasus tindak pidana perkosaan. Dalam pendekatan keadilan restoratif tidak bicara bahwa si pemerkosa harus ditangkap dan dibawa ke pengadilan untuk menjalani proses hukum, oleh karena itu untuk membangun harmoni agar antara keluarga korban dan pemerkosa serta masyarakat tidak gaduh.

Mahfud menegaskan bahwa pendekatan keadilan restoratif bersumber dari budaya hukum Indonesia, hukum bukan merupakan alat untuk mencari kemenangan, hukum hadir sebagai alat untuk membangun harmoni dan kebersamaan di masyarakat. Oleh karena itu, perkara-perkara pidana yang sepele tidak perlu melulu dibawa ke meja hijau (pengadilan), ada hal-hal yang bisa diselesaikan secara musyawarah, mediasi dan melalui pendekatan keadilan restoratif.[61]

Namun dari hal tersebut di atas, terdapat kritik mengenai pernyataan Mahfud dalam mencontohkan kasus pemerkosaan untuk pendekatan hukum berbentuk keadilan restoratif. Institute for Criminal Justice Reform (ICJR), Indonesia Judicial Research Society (IJRS), dan Lembaga Kajian dan Advokasi (LeIP) menilai penyontohan kasus perkosaan melalui keadilan restoratif keliru, karena yang seharusnya memberikan jaminan hak korban, justru semakin tidak berpihak pada korban. Pada kasus perkosaan, hukuman restoratif dapat diterapkan, tetapi harus mendengarkan dan memberi ruang bagi korban untuk menyampaikan kerugiannya.[62] Pernyataan

---

lalu diumumkan bahwa dia memerkosa Siti, keluarga Siti hancur". Pendekatan keadilan restoratif itu dilakukan agar korban tidak malu, hingga membangun harmoni. "Maka sebab itu, dulu di hukum adat ada istilah 'diam-diam saja kamu lari, biar orang tidak tahu'. Makanya dulu ada kawin lari agar orang tidak ribut. Agar yang diperkosa tidak malu kepada seluruh kampung dan kawin di luar daerah sana. Itu contoh restorative justice, membangun harmoni". Lihat, "Bicara Prinsip Restorative Justice, Mahfud MD Contohkan Kasus Pemerkosaan". https://nasional.kompas.com/read/2021/ 02/17/13060521/bicara-prinsip-restorative-justice-mahfud-md-contohkan-kasus-pemerkosaan?page=all.

[61] https://nasional.kompas.com/read/2021/02/17/13060521/bicara-prinsip-restorative-justice-mahfud-md-contohkan-kasus-pemerkosaan?page=all.

[62] "Menkopolhukam Mahfud MD Dikritik Tidak Memihak Korban Perkosaan", https://tirto.id/gaoF

`

Mahfud dianggap tidak berpihak kepada korban yang selama ini merasa terintimidasi karena relasi sosial atau relasi kekuasaan yang timpang dengan si pelaku, sehingga berpotensi melanggengkan budaya ketiadaan hukuman atau impunitas pelaku kekerasan seksual.[63] Selanjutnya, beberapa penanggulangan penyelesaian tindak pidana perkosaan dengan berujung upaya damai dengan cara menikahi korban kerap kali terjadi di Tanah Air, sehingga Komnas Perempuan menilai pemaksaan perkawinan hasil kasus perkosaan hanya akan berdampak kerugian bagi korban.[64]

Salah satu tuntutan reformasi di Indonesia adalah penegakan keadilan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara,[65] meskipun Undang-undang mengenai perlindungan saksi dan korban[66] telah diundangkan, namun masih terjadi kekosongan hukum (*wet vacuum*) di Indonesia terhadap norma-norma pengaturan perlindungan hukum bagi korban perkosaan, dimana adanya asas persamaan berhadapan dengan hukum (*equality before the law*) merupakan ciri negara hukum.[67] Sebagai negara demokrasi, kekosongan hukum tersebut tidak searah dengan negara-negara demokrasi lainnya, bahkan tidak sesuai dengan Pancasila.[68] Kekosongan hukum tersebut perlu memperoleh prioritas utama untuk diisi dengan menyisipkan ketentuan Pasal 98 KUHAP[69] mengatur kedudukan korban perkosaan

---

[63] https://www.tribunnews.com/nasional/2021/02/19/mahfud-md-harus-luruskan-pernyataan-terkait-keadilan-restoratif-kasus-perkosaan

[64] https://www.kompas.tv/article/178586/komnas-perempuan-pernikahan-hasil-kasus-pemerkosaan-hanya-akan-berdampak-kerugian-bagi-korban

[65] Rifyal Ka'bah, *Penegakan Syari'at Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rifyal Ka'bah Foundation Publisher, 2016), h. 34.

[66] Undang-undang Nomor 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2006 Nomor 64 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4635).

[67] Bambang Waluyo, *Viktimologi; Perlindungan Korban dan Saksi*, (Jakarta: Sinar Grafika. 2014), h. 34. Lihat, Sudargo Gautama, *Pengertian Tentang Negara Hukum*, (Bandung: Alumni, 1983), h. 3.

[68] Pancasila sebagai dasar pokok dan sumber hukum, maka Negara Hukum Indonesia dapat dinamakan Negara Hukum Pancasila. Lihat, Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2015), h. 93.

[69] Pasal 98 KUHAP menyatakan bahwa "Jika suatu perbuatan yang menjadi dasar dakwaan di dalam suatu pemeriksaan perkara pidana oleh

tentang wajib atau tidaknya hadir di persidangan, dan hak-hak korban dalam keadaan tertentu untuk memperoleh restitusi berupa ganti kerugian dari pelaku perkosaan, kalau pelaku perkosaan tidak mampu membayar, maka kewajiban negara memberikan kompensasi kepada korban perkosaan untuk diajukan ke DPR-RI.[70]

Namun, dalam prakteknya, peradilan pidana di Indonesia belum menerapkan pendekatan keadilan restoratif,[71] sebagaimana layaknya negara-negara demokrasi yang menghargai dan menghormati hak asasi manusia. Dalam banyak perkara tindak pidana perkosaan, pemberian kompensasi dan restitusi, restorasi dan rekonsiliasi memegang peranan penting dalam menyembuhkan luka sosial akibat tindakan perkosaan sebagai bagian dari usaha perlindungan masyarakat (*social defence*).[72] Konsep pendekatan keadilan restoratif[73] merupakan suatu perkembangan gagasan manusia berdasarkan pada tradisi peradilan dan peradaban bangsa-

---

pengadilan negeri menimbulkan kerugian bagi orang lain, maka hakim ketua sidang atas permintaan orang itu dapat menetapkan untuk menggabungkan perkara gugatan ganti kerugian kepada perkara pidana".

[70] Lilik Mulyadi, *Kompilasi Hukum Pidana dalam Perspektif Teoritis dan Praktik di Pengadilan,* (Bandung: Mandar Maju, 2010), h. 50.

[71] Pendekatan keadilan restoratif (*Restorative Justice*) merupakan model pendekatan yang muncul pada Tahun 1960-an sebagai upaya penyelesaian perkara pidana, menawarkan pandangan dan pendekatan yang melibatkan masyarakat dan korban. Lihat, Eva A. Zulfa, *Keadilan Restoratif,* (Depok: Badan Penerbit FHUI, 2009), h. 3. Lihat, Wahid. *Keadilan Restoratif…*, h. 4.

[72] Nurlely Darwis, *Penghukuman di Era Globalisasi*, (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2013), h. 148. Lihat, Moh. Hatta, *Kebijakan Politik Kriminal; Penegakan Hukum dalam Rangka Penanggulangan Kejahatan*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), h. 37.

[73] Istilah umum tentang pendekatan restoratif diperkenalkan untuk pertama kalinya oleh Albert Eglash dengan menyebutkan istilah *restorative justice.* Dalam tulisannya yang mengulas tentang *reparation* dia mengatakan bahwa *restorative justice* adalah suatu alternatif pendekatan restitutif terhadap pendekatan keadilan retributif dan keadilan rehabilitatif. Lihat, Albert Eglash, *Beyond Restitution: Creative Restitution*, dalam I. Hudson dan B. Galaway, eds. *Restitution in Criminal Justice,* (USA : Lexington, Massachusset, 1977), h. 95.

`

bangsa Arab Purba, bangsa Yunani, dan bangsa Romawi untuk penyelesaian masalah tindak pidana.[74]

Dari uraian latar belakang masalah tersebut, peneliti akan mengkaji dan membandingkan tindak pidana perkosaan dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana dengan Qanun Jinayat Aceh, dalam bentuk disertasi dengan judul "Penanggulangan Tindak Pidana Perkosaan dalam KUHP dan Qanun Jinayat Melalui Pendekatan Keadilan Restoratif".

B. Identifikasi Masalah

Berdasarkan pemaparan yang telah disampaikan di atas, permasalahan penelitian ini dapat diidentifikasikan antara lain:

1. Pendekatan keadilan restoratif diterapkan sebagai pertimbangan hakim dalam penyelesaian perkara tindak pidana perkosaan.
2. Pengaturan dan penerapan hukum pidana nasional (KUHP) dalam menjatuhkan sanksi pemidanaan bagi pelaku tindak pidana perkosaan.
3. Penerapan KUHP dalam memberikan ganti kerugian terhadap korban tindak pidana perkosaan.

---

[74] Perkembangan konsep pendekatan keadilan restoratif juga dipengaruhi sistem badan-badan perwakilan publik dan bangsa Jerman yang menyebar ke segenap penjuru Eropa setelah kejatuhan bangsa Romawi dan sistem peradilan yang dipergunakan oleh orang-orang India yang berdiam di lembah sungai Hindus pada zaman purba, seperti peradaban *Vedic*, yaitu suatu sistem penyelesaian masalah melalui pemberian sanksi terhadap siapapun yang melakukan kesalahan untuk menebus dosanya atau mengganti kerugian atau membayar utangnya agar pelaku dapat dimaafkan, termasuk pengaruh tradisi-tradisi penganut Buddhis, Tao, dan Konghucu yang telah berbaur dengan pengaruh-pengaruh budaya Barat yang kini terdapat di belahan Asia Utara. Sebagai contoh mengenai *Sulha,* yaitu suatu lembaga keadilan restoratif bangsa Palestina purba, yang sampai saat ini masih tetap praktikkan di Galilea, sebagai salah satu sistem sanksi yang bersifat lebih sedikit unsur penderitaan dengan membangun kebaikan yang lebih besar dalam suatu komunitas yang saling mengasihi. Lihat, Rufinus Hotmaulana Hutauruk, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), h. 103. Lihat, John Braithwaite, *Restorative Justice and Responsive Regulation*, (New York: Oxford Universfty Press, Oxford, 2002), h. 3.

4. Pengaturan dan penerapan Qanun Jinayat Aceh dalam menjatuhkan sanksi pemidanaan bagi pelaku tindak pidana perkosaan.
5. Penerapan Qanun Jinayat Aceh dalam memberikan ganti kerugian terhadap korban tindak pidana perkosaan.

C. Rumusan Masalah

Rumusan masalah pada penelitian ini ialah bagaimana penerapan pemberian hukuman kepada pelaku dan ganti kerugian kepada korban kejahatan baik dari segi landasan hukum maupun prinsip pendekatan keadilan restoratif. Rumusan masalah ini dijabarkan menjadi tiga pertanyaan pokok, yaitu:

1. Bagaimana penerapan pendekatan keadilan restoratif sebagai dasar bagi pertimbangan hakim dalam penyelesaian tindak pidana perkosaan?
2. Bagaimana pendekatan keadilan restoratif dalam memberikan perlindungan hukum berupa ganti kerugian terhadap korban tindak pidana perkosaan?
3. Bagaimana pengaturan tindak pidana perkosaan dalam KUHP dan Qanun Jinayat pada sistem peradilan pidana di Indonesia?

D. Batasan Masalah

Peneliti membatasi masalah ini agar tidak terlalu luas dan menyimpang dalam pembahasannya. Lingkup penelitian dalam disertasi ini dibatasi pada masalah penanggulangan penegakan hukum dalam penerapan sanksi bagi pelaku dan pemberian ganti kerugian bagi korban perkosaan menurut KUHP dan Qanun Jinayat melalui pendekatan keadilan restoratif.

E. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini diantaranya adalah:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis penerapan pendekatan keadilan restoratif sebagai dasar bagi pertimbangan hakim dalam penyelesaian tindak pidana perkosaan.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis pendekatan keadilan restoratif dalam memberikan perlindungan hukum berupa ganti kerugian terhadap korban tindak pidana perkosaan.

`

3. Untuk mengetahui dan menganalisis pengaturan tindak pidana perkosaan dalam KUHP dan Qanun Jinayat pada sistem peradilan pidana di Indonesia.

F. Signifikasi dan Manfaat Penelitian

Sebuah penelitian harus memiliki signifikasi yang jelas bagi kehidupan manusia, baik secara praktis pragmatis, maupun secara teoritis-normatif.[75] Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai berikut:

1. Ditinjau dari aspek pengembangan teori, ada penambahan khazanah ilmiah secara akademik, khususnya Hukum Pidana Islam. Sekaligus sebagai bahan penelitian lanjutan bagi peneliti atau mahasiswa yang akan melakukan penelitian yang sama atau terhadap kajian yang serupa di masa akan datang.
2. Ditinjau dari aspek praktis, bermanfaat untuk menjadi masukan pemerintah dalam hal ini yang berkaitan dengan para penegak hukum dan pencari keadilan, khususnya lembaga peradilan yang mengeluarkan keputusan hukum terkait penjatuhan hukuman bagi pelaku dan pemberian ganti kerugian bagi korban kejahatan, khususnya tindak pidana perkosaan bila nantinya menghadapi kasus yang serupa.

G. Penelitian Terdahulu Yang Relevan

Penelitian yang berkaitan tentang tindak pidana perkosaan banyak dilakukan oleh para ahli hukum, tetapi yang berusaha melihat dalam perspektif KUHP dan Qanun Jinayat Aceh masih sedikit, maka upaya pengkajian mendalam tentang tema di maksud masih relevan dilakukan untuk melihatnya dalam kerangka hukum pidana Indonesia.

Isu kekerasaan seksual terhadap perempuan bukan saja merupakan masalah di Indonesia, namun juga menjadi masalah di berbagai dunia. Tindakan kekerasan terhadap perempuan secara universal terjadi di semua budaya dan negara, namun korban tindak kekerasan dikalangan perempuan dan anak saat ini sedikit sekali ditemukan di dalam berbagai literatur yang ada dan jarang terungkap bahwa viktimisasi terhadap perempuan melalui tindak kekerasan

---

[75] M.S. Kaelan, *Metode Penelitian Kualitatif*, (Yogyakarta: Paradigma, 2005), h. 235.

diajukan ke peradilan pidana. Masalahnya pada persepsi masyarakat, baik secara keseluruhan maupun kaum perempuan itu sendiri, bahwa kekerasan yang dialaminya adalah lebih baik untuk disembunyikan saja karena menyangkut aib diri korban dan keluarga. Korban tindak pidana perkosaan cenderung untuk menyimpan dukanya (psikis dan fisik), karena ia menganggap bahwa kedatangannya ke lembaga penegak hukum hanya akan menimbulkan viktimisasi ganda pada dirinya.

Sejauh ini dengan didasari kekurangan dan keterbatasan pengetahuan, peneliti mendapatkan beberapa penelitian yang relevan dengan apa yang menjadi penelitian pada disertasi ini, namun permasalahan yang diangkat berbeda dengan batasan dan rumusan masalah dalam penelitian yang peneliti bahas. Peneliti menemukan beberapa kajian dalam penelusuran kepustakaan yang relevan untuk di kaji adalah:

Evelyn Blackwood dalam artikelnya berjudul "*Regulations of Sexuality in Indonesia Discourse: Normative Gender, Criminal Law and Shifting Strategies of Control*".[76] Artikel ini menjelaskan tentang perubahan regulasi seksualitas di Indonesia semenjak masa orde lama yang menguat wacana lesbian dan gay dalam hal seksualitas, yang dilanjutkan pada masa orde baru wacana seksualitas sudah mulai menguat dengan wacana gender, serta pada masa reformasi menguatnya konservatisme Islam yang mendorong adanya perubahan peraturan yang lebih ketat dari apa yang diatur dalam KUHP dengan wacana ancaman sanksi pidana pada berbagai praktek seksual.

Azman Mohd Noor dalam artikelnya berjudul "*Rape: A Problem of Crime Classification in Islamic Law*".[77] Artikel ini menerangkan menurut pandangan Hukum Islam, tindakan perkosaan adalah kejahatan seksual serius, baik dilakukan dengan kekerasan (perkosaan) maupun tanpa kekerasan (perzinaan).

Penelitian lain yang penting dikemukan yang dilakukan oleh Dewi Nivitrianti dalam tesisnya berjudul "*Indonesian Law and Policy*

---

[76] Evelyn Blackwood, "Regulations of Sexuality in Indonesia Discourse: Normative Gender, Criminal Law and Shifting Strategies of Control", dalam *Culture, Health and Sexuality*, Vol. 9, No. 3, 2007, h. 293.

[77] Azman M. Noor, "Rape: A Problem of Crime Classification in Islamic Law", dalam *Arab Law Quarterly*, Vol. 24, No. 4, 2010, h. 417.

`

on Rape: Paralegals and Access to Justice for Rape Victims".[78] Penelitian ini mengkaji tentang kasus perkosaan yang terjadi pada remaja putri di Jawa Barat dan Lombok yang menemukan adanya pemberian hak korban untuk mendapatkan perlindungan di pengadilan pada saat selama proses kasus tersebut berlangsung.

Fitri Wahyuni, dalam penelitiannya tentang "*Sanksi Pidana Perkosaan Terhadap Anak Menurut Hukum Pidana Positif dan Hukum Pidana Islam".*[79] Membuktikan bahwa kejahatan merupakan fenomena sosial dapat terjadi di setiap tempat dan waktu. Penelitian ini dilatarbelakangi karena banyaknya perkosaan terjadi terhadap anak. Ancaman hukuman bagi pelaku perkosaan di penjara maksimal 15 (lima belas) tahun dinilai belum menceminkan rasa keadilan bagi anak sebagai korban, dimana masyarakat Indonesia yang mayoritas beragama Islam. Hal ini mendorong adanya perbandingan antara hukum pidana positif dan hukum pidana Islam serta perlunya pembaharuan hukum pidana kedepan.

Secara khusus pelaksanaan hukum pidana yang diberlakukan di Aceh, terutama diatur oleh Qanun Jinayat telah dilakukan penelitian pendahuluan oleh Hasnil Basri Siregar, "*Lessons Learned from the Implementation of Islamic Shari'ah Criminal Law in Aceh, Indonesia*".[80] Artikel ini menjelaskan bahwa pemberlakukan hak otonomi pada Provinsi Aceh telah membuka ruang berlakukanya pelaksanakan hukum syariah, khususnya pidana Islam, walaupun pelaksanaan tersebut terdapat berbagai kritikan dan perlunya pembenahan dari pemerintah pusat dan pemerintah daerah.

Penelitian lain yang cenderung menguatkan penelitian sebelumnya dilakukan Mark Cammack, dalam artikelnya berjudul "*The Punishment of Islamic Sex Crimes in a Modern Legal System:*

---

[78] Dewi Nivitrianti, "Indonesian Law and Policy on Rape: Paralegals and Access to Justice for Rape Victims", (Thesis Fakultas Hukum, Lund University, 2010), h. 40.

[79] Fitri Wahyuni, "Sanksi Pidana Perkosaan Terhadap Anak Menurut Hukum Pidana Positif dan Hukum Pidana Islam", dalam *Jurnal Media Hukum*, Vol. 23. No. 1, 2016.

[80] Hasnil B. Siregar, "Lessons Learned from the Implementation of Islamic Shari'ah Criminal Law in Aceh, Indonesia", dalam *Journal of Law and Religion*, Vol. 24, No. 1, 2008, h. 143-176.

the Islamic Qanun of Aceh, Indonesia".[81] Secara umum penelitian mengkaji tentang pemberlakuan dan penerapan peraturan Undang-undang pidana, khususnya berkaitan dengan kejahatan seksual dan upaya penegakan hukum yang lebih banyak dipengaruhi oleh faktor sejarah dan sosiologis dalam konteks kesejarahan di Aceh.

Penelitian lainnya dilakukan oleh Natangsa Surbakti dalam jurnal ilmiah dengan judul "*Penegakan Hukum Pidana Islam (Jinayat) di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam*".[82] Kajian ini menerangkan tentang menguji penegakan hukum pidana Islam, koeksistensi sistem peradilan syariah, dan faktor yang menghambat penegakan hukum di Aceh. Hasil penelitian menunjukkan jenis kejahatan tertentu sebagai kewenangan peradilan syariah, sehingga kriminalisasi yang terjadi mengurangi yurisdiksi pengadilan sipil. Selain itu, menunjukkan berbagai faktor pendukung penegakan hukum tidak berjalan dengan baik.

Chairul Fahmi menulis dengan judul "*Revitalisasi Penerapan Hukum Syariat di Aceh (Kajian terhadap Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006)*".[83] Dalam penelitian ini menerangkan bahwa proses legalisasi belum merefleksikan tujuan penerapan syariat Islam, dimana dalam kenyataannya masih terlihat banyaknya beberapa kejahatan dan pelanggaran yang bertentangan dengan nilai-nilai syariat agama Islam. Adapun proses dalam revitalisasi tersebut terdiri dari tiga unsur yang dijadikan sebagai landasan guna efektivitasnya suatu penerapan hukum, yaitu substansi hukum, struktur penegak hukum, dan budaya hukum. Sedangkan yang menjadi dasar dari revitalisasi penerapan hukum syariat Islam, yaitu reformasi perUndang-undangan, penguatan kesadaran hukum masyarakat, dan pelaksanaan keadilan hukum yang bermartabat.

---

[81] Mark Cammack, "The Punishment of Islamic Sex Crimes in a Modern Legal System: The Islamic Qanun of Aceh, Indonesia", dalam *Southwestern Law Review*, Vol. 45, No. 2, 2016, h. 595.

[82] Natangsa Surbakti, "Penegakan Hukum Pidana Islam (Jinayat) di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam", dalam *Media Hukum*, Vol. 17, No. 2, 2010, h. 202.

[83] Chairul Fahmi, "Revitalisasi Penerapan Hukum Syariat di Aceh (Kajian terhadap UU No. 11 Tahun 2006)", dalam *Jurnal Tsaqafah*, Vol. 8, No. 2, 2012, h. 295.

`

Abdul Gani Isa, "*Formalisasi Syari'at Islam di Aceh (Pendekatan Adat, Budaya dan Hukum)".*[84] Di dalam disertasinya menyatakan bahwa formulasi fikih dalam hukum positif dengan bentuk tertulis mendapat dukungan baik oleh pemerintah dan elit politik pusat maupun daerah, yang dibuktikan dengan disahkannya sejumlah Qanun Aceh bidang syari'at Islam.

Samsudin Aziz, "*Kanunisasi Fikih Jinayat Kontemporer: Studi Materi Muatan Qanun Jinayat Aceh dan Brunei Darussalam".*[85] Kajian ini menerangkan bahwa dengan mengacu pada dua Qanun Jinayat dan mempertegas pelaksanaan Hukum Pidana Islam di negara modern. Pada dasarnya penerapan Syariat Islam, terutama Hukum Pidana Islam, sangat terkait erat dengan keadaan sosio-politik negara. Sistem politik yang berbeda, dapat memberikan kontribusi pada perbedaan produk keluaran dari kebijakan yang dibuat oleh negara atau wilayah kekuasaan tertentu. Misalnya, kasus Brunei dan Aceh menunjukkan telah terjadi penyesuaian Hukum Pidana Islam secara spesifik tertulis dalam kitab fikih (sebagai gambaran dari Al-Qur'an dan Sunnah) dengan kebutuhan masyarakat itu sendiri.

Khamami dengan judul "*Pemberlakuan Hukum Jinayat di Aceh dan Kelantan*".[86] Di dalam Disertasinya Khamami menyatakan bahwa pemberlakuan hukum Jinayat ditentukan oleh model interaksi antara kehendak politik hukum nasional, politik pemerintah daerah, respon partai politik, dan masyarakat. Dan secara materi hukum, persamaan dan perbedaan pemberlakuan hukum Jinayat Aceh dan Kelantan ditentukan pada pemberlakuan hukuman qisas, hudud, dan ta'zir.

Yuni Roslaili menulis berjudul "*Formalisasi Hukum Pidana Islam Di Indonesia, Analisis Kasus Penerapan Hukum Pidana Islam di Nanggroe Aceh Darussalam*".[87] Di dalam disertasinya Yuni Roslaili

---

[84] Abdul Gani Isa, "Formalisasi Syari'at Islam di Aceh: Pendekatan Adat, Budaya dan Hukum", (Disertasi Program Pascasarjana IAIN Ar-Raniry, 2013).

[85] Samsudin Aziz, "Kanunisasi Fikih Jinayat Kontemporer: Studi Materi Muatan Qanun Jinayat Aceh dan Brunei Darussalam", dalam *Jurnal Al-Ahkam*, Vol. 24, No. 2, 2014.

[86] Khamami, "Pemberlakuan Hukum Jinayat di Aceh dan Kelantan", (Disertasi Sekolah Pascasarjana UIN Syarif Hidayatullah, Jakarta, 2014).

[87] Yuni Roslaili, "Formalisasi Hukum Pidana Islam Di Indonesia: Analisis Kasus Penerapan Hukum Pidana Islam di Nanggroe Aceh

membuktikan bahwa transformasi ajaran hukum Islam masuk ke dalam ketentuan hukum nasional tidak ada kaitannya dengan perjuangan membentuk negara Islam atau agama Islam dijadikan sebagai ideologi dasar negara. Namun, proses legislasi politik hukum Islam dijadikan Undang-undang memiliki peranan positif untuk memperkuat keyakinan umat beragama Islam terhadap komitmen kesepakatan negara kebangsaan (*nation state*) dimana ajaran agama Islam diterapkan berjalan beriringan dengan ideologi Pancasila serta UNDANG-UNDANGD 1945.

Penelitian lain yang masih berkaitan dengan tindak pidana perkosaan adalah Dina Tsalist Wildana, "*Kejahatan Seksual dalam Perspektif Hukum Pidana Islam: Studi terhadap Hukum Pidana Islam di Aceh*".[88] Menyatakan bahwa, Indonesia mengalami darurat kejahatan seksual, hal ini dikarenakan angka kejahatannya meningkat tajam semenjak lima Tahun terakhir kejahatan. Regulasi yang permisif menjadi salah satu penyebabnya. Penelitiaan ini mengkomparasikan pengaturan tindak pidana kejahatan seksual dalam perspektif KUHP dengan Qanun Aceh. Penelitian ini ditujukan untuk mengetahui kelemahan dan kelebihan masing-masing untuk selanjutnya saling memberi masukan demi tercapainya hukum yang kompreherensip. Hasil penelitian menunjukkan peraturan perUndang-undangan baik KUHP maupun Qanun Aceh mengatur tentang perbuatan pidana tentang kejahatan seksual dan segala tindakan yang mengarah pada kegiatan seksual yang dilakukan diluar perkawinan disebut jarimah, baik dilakukan secara suka rela, dengan sesama orang dewasa maupun dengan anak-anak.

Berdasarkan dengan kajian-kajian yang sudah ada dan penelitian terdahulu yang relevan di atas, maka kajian pada disertasi ini peneliti menilai pengaturan mengenai tindak pidana perkosaan baik dalam KUHP dan Qanun Jinayat haruslah diterapkan melalui prinsip pendekatan keadilan restoratif sehingga sanksi hukuman yang diberikan kepada pelaku lebih menghasilkan efek jera dan adanya pemberian berupa ganti kerugian terhadap korban secara maksimal, sehingga rasa keadilan dapat dirasakan oleh semua pihak. Hal inilah

---

Darussalam", (Disertasi Sekolah Pascasarjana UIN Syarif Hidayatullah, Jakarta, 2009).

[88] Dina T. Wildana, "Kejahatan Seksual dalam Perspektif Hukum Pidana Islam: Studi terhadap Hukum Pidana Islam di Aceh", (Laporan Penelitian, Fakultas Hukum Universitas Jember, 2016).

`

yang membuat kajian ini sangat berbeda dengan kajian-kajian sebelumnya.

H. Metode Penelitian

Metode penelitian dalam disertasi ini digunakan untuk menjawab rumusan masalah, yakni:

1. Metode Pengumpulan Data

Untuk memperoleh data digunakan metode pengumpulan data[89], yaitu:

a. Penelitian kepustakaan (*library research*), merupakan metode yang digunakan untuk mengumpulkan materi tulisan dengan cara membaca dari beragam literatur yang relevan.
b. Penelitian lapangan (*field research*), merupakan metode yang digunakan oleh peneliti untuk mengetahui gambaran yang jelas secara langsung sebagai objek dari penelitian.

2. Teknik Pengumpulan Data

Langkah paling utama dalam penelitian adalah mendapatkan data. Tanpa mengetahui tekniknya, maka peneliti tidak akan mendapatkan data yang memenuhi standar data yang ditetapkan.[90] Ada beberapa cara mengumpulkan data terhadap objek yang diteliti yaitu:

a. Observasi, dilakukan untuk mengetahui gambaran riil melalui pengamatan secara langsung dengan memperhatikan situasi dan kondisi serta mencatat hasil pengamatan yang berkaitan dengan proses penjatuhan hukuman bagi pelaku dan pemberian ganti kerugian terhadap korban kejahatan. Observasi dilakukan di Jakarta dan Aceh.
b. Wawancara, peneliti mendatangi beberapa instansi penegak hukum (Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan, Dinas Syariat Islam Aceh, Mahkamah Syar'iyah Aceh, Mahkamah Agung dan Advokat), akademisi/para pakar

---

[89] Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2013), h. 24.

[90] Sugiyono, *Metode Penelitian Kuantitatif, Kualitatif, dan Kombinasi*, (Bandung: Alpabeta, 2012), h. 308.

hukum, pelaku dan keluarga korban kejahatan yang dianggap mengetahui dan mengalami langsung terhadap permasalahan yang hendak diteliti.

c. Dokumentasi, dimaksudkan untuk mengambil dokumen lain berupa salinan isi putusan dan fakta-fakta kejadian seperti foto-foto kegiatan yang berlangsung.

3. Metode Pengolahan dan Analisa Data

Analisa data yang digunakan yaitu, pertama, menggunakan pendekatan sosiologis dan yuridis, yakni menganalisa secara kritis terhadap obyek penelitian berupa peraturan yang mengatur tentang perkosaan dan hasil wawancara narasumber dari berbagai profesi berkenaan dengan dikeluarkannya putusan oleh majelis hakim mengenai penjatuhan ancaman sanksi hukuman bagi pelaku dan pemberian ganti kerugian terhadap korban kejahatan. Kedua, sinkronisasi antar peraturan perundangan yang berkaitan dengan tindak pidana perkosaan, sebagai rujukan, dengan hasil wawancara dari para narasumber terhadap isi putusan. Ketiga, menganalisa bahwa hasil wawancara tersebut memperkuat peraturan perUndang-undangan tentang tindak pidana perkosaan dan isi putusan. Keempat, menganalisa peranan KUHP dan Qanun Jinayat Aceh dalam penjatuhan hukuman bagi pelaku dan pemberian ganti kerugian terhadap korban kejahatan di Indonesia.

Bahan hukum yang diperoleh akan diuraikan dan dihubungkan secara baik dan jelas, pengolahan bahan hukum dilakukan secara deduktif, yakni menarik kesimpulan dari suatu kejadian yang bersifat umum terhadap permasalahan yang dihadapi secara khusus. Logika deduktif digunakan untuk menguji kebenaran materiil kasus berdasarkan dalil hukum, teori, dan proposisi umum lainnya.[91]

Selanjutnya bahan hukum akan di analisis secara kualitatif[92] yakni menguraikan dan memahami makna yang oleh individu atau

---

[91] Noeng Muhadjir, *Metodologi Penelitian; Paradigma Positivisme Objektif Phenomenologi Interpretif Logika Bahasa Platonis, Chomskyist, Heelian & Hermeneutik Paradigma Studi Islam Matematik Recursion, Set-Theory & Structural Equation Modeling dan Mixed*, (Yogyakarta: Rake Sarasin, 2011), h. 236.

[92] Metode Kualitatif merujuk prosedur yang menghasilkan data secara deskriptif, yang menitik beratkan pada kajian kepustakaan. Metode ini digunakan apabila; masalah penelitian tersebut belum jelas, untuk

`

kelompok berasal dari masalah sosial dan kemanusiaan. Proses penelitian ini dengan mengajukan pertanyaan dan mengumpulkan data yang spesifik.[93]

I. Sistematika Pembahasan

Untuk memperoleh hasil yang jelas, utuh, dan terpadu tentang isi disertasi ini, maka penelitian disertasi ini dilakukan dengan membaginya ke dalam uraian bab dan sub bab, masing-masing bab diusahakan memiliki kaitan erat yang tidak terpisahkan pada bab-bab lainnya. Secara singkat dapat dilihat sistematika pembahasan yang terbagi dalam enam bab, yaitu:

Bab pertama merupakan bagian pendahuluan, yang memuat tentang latar belakang masalah yang menjadi kegelisahan peneliti sehingga topik ini layak untuk diteliti. Pokok-pokok permasalahan yang dirinci yakni identifikasi masalah, perumusan masalah dan pembatasan masalah. Perumusan masalah ini sebagai pertanyaan besar yang mengarah pada kesimpulan besar penelitian. Selanjutnya, tujuan penelitian, signifikasi dan manfaat penelitian baik secara teoritis maupun praktis. Dari masalah itu, berlanjut ke sumber penelitian terdahulu yang relevan berkaitan dengan fokus penelitian. Metode penelitian yang digunakan yakni metode pengumpulan data, teknik pengumpulan data, metode pengolahan dan analisa data. Sistematika pembahasan sebagai garis besar isi penelitian.

Bab kedua merupakan kerangka teori yang membahas Paradigma Keadilan Restoratif Dalam Peradilan Pidana, berisi Teori Sistem Hukum, Teori Keadilan, Teori Keadilan Restoratif, Teori Pemidanaan, Maslahah Mursalah, Tindak Pidana Perkosaan dalam KUHP dan Qanun Jinayat, dan Hukuman Pelaku dan Ganti Kerugian Korban Tindak Pidana Perkosaan.

Bab ketiga menganalisis Pendekatan Keadilan Restoratif Di Indonesia, berisi tentang Pendekatan Keadilan Restoratif Sebagai Dasar Pertimbangan Hukum, Paradigma Pemikiran Hukum (Syariat) Islam, Penerapan Hukum Islam Dalam Tindak Pidana Yang Terdapat

---

memahami makna dibalik data yang tampak, guna mengembangkan teori melalui data yang diperoleh, guna memastikan kebenaran data, untuk meneliti sejarah kehidupan tokoh atau masyarakat. Lihat, Sugiyono. *Metode Penelitian Kuantitatif ...,* h. 24.

[93] John W. Creswell, *Research Design; Qualitative, Quantitative, and Mixed Methods Approaches*, (California: Sage Publications, 2009), h. 4.

Dalam KUHP, Perkosaan Dalam Perspektif Hukum Islam, Pembentukan Peraturan Daerah dan Qanun Islam, Hukum Acara Dalam Qanun Jinayat Aceh, dan Kebijakan Pidana Qanun Aceh dalam Persfektif Pembangunan Hukum Pidana Nasional.

Bab keempat menganalisis Penerapan Keadilan Restoratif Dalam Perlindungan Hukum Terhadap Korban, berisi tentang Dasar Kebijakan Qanun Jinayat di Aceh, Qanun Aceh dan Syariat Islam, Pembentukan Hukum Jinayat di Aceh, Peluang dan Tantangan Qanun Hukum Jinayat Aceh, dan Pendekatan Keadilan Restoratif Berupa Ganti Kerugian Bagi Korban.

Bab kelima menganalisis mengenai Tindak Pidana Perkosaan Pada Sistem Peradilan Pidana, berisi tentang Penerapan Tindak Pidana Perkosaan Dalam KUHP Dan Qanun Jinayat, Sistem Peradilan Pidana Islam Di Aceh, Perbangingan Tindak Pidana Perkosaan dalam KUHP dan Qanun Jinayat, Analisis Penyelesaian Kasus Tindak Pidana Perkosaan, dan Pendekatan Keadilan Restoratif Dalam Penegakan Hukum Pidana.

Bab keenam berisi uraian kesimpulan dari bab sebelumnya dan memberikan rekomendasi saran untuk dapat dipakai dan dipertimbangkan sebagai khazanah keilmuan secara akademik maupun praktis.

BAB II
PARADIGMA KEADILAN RESTORATIF DALAM PERADILAN PIDANA

A. Teori Sistem Hukum

Lawrence Meir Friedman menyatakan bahwa sistem hukum terdiri dari; pertama, struktur hukum (*legal structure*) yaitu bagian yang bergerak di dalam suatu mekanisme atau fasilitas yang disiapkan dalam sebuah sistem, seperti kepolisian, kejaksaan dan pengadilan. Kedua, substansi hukum (*legal substance*) yaitu hasil aktual yang diterbitkan oleh sistem hukum, seperti putusan hakim dan Undang-undang. Ketiga, budaya hukum (*legal culture*) yaitu sikap publik berupa nilai komitmen moral dan kesadaran yang mendorong bekerjanya sistem hukum, atau keseluruhan faktor yang menentukan sistem hukum memperoleh tempat yang logis dalam kerangka budaya masyarakat.[1]

---

[1] Friedman menyatakan bahwa keberhasilan penegakan hukum selalu mensyaratkan berfungsinya semua komponen sistem hukum. Sistem hukum dalam pandangan Friedman terdiri dari tiga komponen, yakni komponen struktur hukum (*legal structure*) merupakan kerangka, bagian yang tetap bertahan, bagian yang memberikan bentuk dan batasan terhadap keseluruhan instansi penegak hukum. Komponen substansi hukum (*legal substance*) merupakan aturan-aturan, norma-norma dan pola prilaku nyata manusia yang berada dalam sistem itu termasuk produk yang dihasilkan, seperti keputusan yang dikeluarkan atau aturan baru yang disusun. Komponen budaya hukum (*legal culture*) merupakan gagasan, sikap, keyakinan, harapan dan pendapat tentang hukum. Lihat, Lawrence M. Friedman, *The Republic of Choice: Law, Authority, and Culture*, (Yale: Harvard University Press, 1990). Sistem hukum yang mempengaruhi penegakan hukum, yaitu elemen substansi (*substance*), struktur (*structure*), budaya hukum (*legal culture*), dan akibat hukum (*impact*). Lihat, Zainuddin Ali, *Filsafat Hukum,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), h. 94.

`

Sistem hukum menurut Ateng Syarifudin[2] merupakan kesatuan tatanan yang terdiri dari beberapa unsur yang saling berhubungan dan mengikat secara erat. Peneliti mengkaji beberapa pendapat mengenai hukum yang tidak dapat didefinisikan secara jelas dan lengkap. Lili Rasyidi mengatakan bahwa sampai saat ini belum ada kesepakatan antara para ahli hukum tentang pendefinisian istilah hukum.[3] Pendapat tentang perlunya suatu definisi hukum masih dipertentangkan banyak orang, terutama bagi mereka yang baru mempelajari ilmu hukum.

Dengan mengetahui definisi hukum, maka seseorang memperoleh pengertian tentang apa yang akan dipelajarinya, sehingga akan membantu menunjukkan ke arah mana ia harus berjalan, terlebih lagi apabila definisi tersebut hasil dari pikiran dan penyelidikan sendiri.[4] Dalam hal ini hukum sangat luas ruang lingkupnya, jadi tidak mungkin dirumuskan dalam suatu definisi yang hanya terdiri dari beberapa kalimat saja.

---

[2]Ateng Syarifudin, Perkembangan Hukum Sebagai Suatu Sistem, (*Makalah* disampaikan dalam Kuliah Umum Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan, Bandung, 1987), h.56.

[3] Hukum itu suatu sistem norma-norma yang mengatur kehidupan dalam masyarakat. Bersama dengan norma-norma sopan-santun dan moral, norma-norma hukum termasuk dalam kelompok norma umum kelakuan manusia. Di samping norma-norma umum itu terdapat juga pelbagai macam norma khusus, seperti misalnya aturan-aturan permainan atau segala macam norma teknis. Norma-norma yang terakhir disebut khusus, karena hanya berlaku dalam wilayah atau pada waktu yang tertentu saja. Begitu misalnya peraturan kampus sebuah universitas dapat saya lupakan sesudah saya meninggalkannya. Dan seusai pertandingan sepak bola bagi pemain sepak bola pun tidak ada alasan sedikit pun untuk tidak memegang bola dengan tangan. Tetapi dari aturan sopan-santun, kewajiban moral, dan ketentuan hukum saya tidak dapat lari. Walaupun norma-norma itu berbeda dari masyarakat ke masyarakat, namun di mana-mana tiga sistem norma itu ada dan kalau kita bosan dengan negara kita dan lari ke negara lain, peraturan-peraturan sopan-santun, moral, dan hukum lain sudah menantikan kita. Itulah sebabnya tiga macam norma itu disebut umum. Lihat, Franz Magnis Suseno, *Etika Politik Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2001), h. 68.

[4] Lili Rasjidi dan Ira Tania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum*, (Bandung: Mandar Maju, 2002), h.38.

Berdasarkan pendapat Friedman dan Lili Rasyidi, maka definisi hukum dimulai dari penjelasan struktur disiplin ilmu hukum, yakni ilmu hukum yang dogmatik dan ilmu kenyataan hukum. Kedua disiplin itu satu sama lain memiliki wilayah yang berbeda, sehingga untuk masuk ke wilayah satu dengan wilayah yang lain diperlukan perpindahan atau penggabungan sarana/alat untuk mencapai wilayah tersebut. Hukum dapat dilihat melalui sudut pandang yang berbeda-beda berdasarkan substansi hukumnya, sedangkan budaya hukum dapat dilihat melalui proses penegakan hukum substansi hukum tersebut.[5]

Banyak para sarjana dan ahli hukum yang berpandangan berbeda tentang definisi ilmu hukum, misalnya menurut H.L.A. Hart[6] yang membedakan tentang cara pandang orang hukum terhadap hukum dan cara pandang orang *non* hukum terhadap hukum. Hans Kelsen, Lili Rasyidi dan Arief Sidharta melakukan hal yang sama dalam memaknai hukum, yaitu memecahnya menjadi bagian yang paling kecil dan kemudian melakukan penjumlahan kembali guna memperoleh bentuknya yang cukup jelas. Hal yang sama dilakukan oleh Friedman bahwa sistem hukum terdiri dari struktur, substansi, dan kultur. Friedman kemudian memecah unsur-unsur sistem hukum tersebut menjadi beberapa bagian yang jika dirangkai kembali akan membentuk suatu bangunan baru yang dapat diubah sehingga orang awam akan melihat hukum dalam bentuknya yang berbeda-beda.[7]

Hans Kelsen menyatakan bahwa sistem hukum/norma dapat dikatakan valid jika diperoleh dari norma yang lebih tinggi di atasnya, sampai pada tingkat di mana norma tersebut tidak dapat diperoleh dari norma lain yang lebih tinggi, ini yang disebut sebagai norma dasar (grundnorm).[8] Berdasarkan hakikat norma dasar tersebut

---

[5] Anthon F. Susanto, *Hukum Dari Consilience Menuju Paradigma Hukum Konsruktif-Transgresif*, (Jakarta: Refika Aditama, 2007), h.60.

[6] H.L.A. Hart, *Konsep Hukum (M. Khozim, terj.),* (Bandung: Nusa Media, 2015), h.60.

[7] Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum: Perspektif Ilmu Sosial (M. Khozim, terj.),* (Bandung: Nusa Media, 2015), h. 23.

[8] Norma dasar (grundnorm) adalah sebuah konsep dalam teori hukum murni yang diciptakan oleh Hans Kelsen sebagai seorang ahli filsuf hukum. Kelsen menggunakan istilah ini untuk menunjukan norma dasar sebagai perintah atau aturan yang membentuk dasar dari sebuah sistem hukum.

`

Kelsen membagi sistem norma menjadi dua jenis yaitu sistem norma statis dan sistem norma dinamis.

Sistem norma statis dapat ditemukan melalui tatanan kerja intelektual, yakni melalui penyimpulan dari yang bersifat umum kepada yang khusus. Selanjutnya sistem norma dinamis merupakan norma yang diluarnya kita sudah tidak lagi dapat menemukan norma yang lebih tinggi darinya, dan tidak dapat diperoleh melalui suatu tatanan kerja intelektual. Dari pandangan Kelsen tersebut dapat diketahui bahwa sistem norma yang disebut tatanan hukum adalah sistem dari jenis yang dinamis karena dalam sistem norma dinamis, validitas norma diperoleh dari pendelegasian otoritas berdasarkan sistem hukum negara tersebut baik pembentukan norma oleh parlemen, atau lahir karena kebiasaan atau ditetapkan oleh pengadilan.[9]

Pandangan Kelsen mengenai sistem hukum tersebut tidak mencakup secara menyeluruh dari apa yang dimaksud dalam sistem hukum itu sendiri, hukum hanya terbatas dalam produk yang dibuat oleh Parlemen, kebiasaan dan putusan pengadilan. Seharusnya mencakup juga posisi masyarakat sebagai pelaksana perintah norma di dalam kehidupan sosialnya.[10]

Tentu semua itu merupakan komponen-komponen yang tidak bisa berdiri sendiri, ketika bagian-bagian itu tidak berjalan dengan maksimal maka mengenai efektivitas memerlukan keserasian antara substansi hukum, budaya hukum dan struktur hukum. Namun dalam

---

Lihat, Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, (Bandung: Nusa Media, 2008), h.159.

[9] Hukum adalah tata aturan (*order*) sebagai suatu sistem aturan-aturan (*rules*) tentang perilaku manusia. Dengan demikian hukum tidak menunjuk pada satu aturan tunggal (*rule*), tetapi seperangkat aturan (*rules*) yang memiliki suatu kesatuan sehingga dapat dipahami sebagai suatu sistem. Konsekuensinya, adalah tidak mungkin memahami hukum jika hanya memperhatikan satu aturan saja. Lihat, Jimly Asshiddiqie dan Ali Safa'at, *Hans Kelsen Tentang Hukum,* (Jakarta: Konsitusi Press 2012), h. 13.

[10] Suatu norma yang validitasnya tidak dapat diturunkan dari suatu norma yang lebih tinggi disebut norma dasar (*basic norm*). Validitas semua norma dapat dilacak pada satu atau beberapa norma dasar ini membentuk suatu sistem norma atau aturan. Norma dasar ini membentuk, sebagai sumber bersama, suatu ikatan antara semua norma-norma yang berbeda yang menjadi isi dan aturan. Lihat, Safa'at, *Hans Kelsen Tentang......,* h. 86.

konteks penelitian ini, membatasinya dalam persoalan mengenai penerapan norma hukum dalam sistem hukum berdasarkan pandangan Friedman, sehingga persoalan efektivitas hukum yang juga memiliki keterkaitan tidak akan dibahas karena ditakutkan terlalu melebar dan terlalu luas. Oleh karena itu untuk menjawab pertanyaan tersebut di atas maka akan menjelaskan sistem hukum menurut Friedman.[11]

Friedman menyatakan bahwa efektif dan berhasil tidaknya penegakan hukum tergantung tiga unsur sistem hukum, yakni struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*) dan budaya hukum (*legal culture*). Struktur hukum menyangkut aparat penegak hukum, substansi hukum meliputi perangkat perUndang-undangan dan budaya hukum merupakan hukum yang hidup (*living law*) yang dianut dalam suatu masyarakat.[12]

1. Struktur Hukum (*Legal Structure*)

Dalam teori Friedman hal ini disebut sebagai sistem struktural yang menentukan bisa atau tidaknya hukum itu dilaksanakan dengan baik. Struktur hukum berdasarkan Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) meliputi kepolisian, kejaksaan, pengadilan, lembaga pemasyarakatan dan advokat. Kewenangan lembaga penegak hukum diatur oleh Undang-undang, sehingga dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya tidak ada intervensi dari pihak manapun. Terdapat adagium yang menyatakan "*fiat justitia et pereat mundus*" meskipun dunia ini runtuh hukum harus ditegakkan, artinya hukum tidak dapat berjalan baik apabila tidak ada aparat penegak hukum yang berkredibilitas.

Suatu peraturan perUndang-undangan bila tidak didukung dengan aparat penegak hukum yang baik maka keadilan hanya seperti angan-angan. Apabila peraturan sudah baik, tetapi kualitas penegak hukum rendah maka akan ada masalah. Demikian juga, apabila peraturannya buruk sedangkan kualitas penegak hukum baik, kemungkinan munculnya masalah masih terbuka. Tentang struktur hukum Friedman menjelaskan:

---

[11] Lawrence M. Friedman, *American Law,* (New York: The Maple-Vail Book, 1984), h. 5-6.

[12] Friedman, *Sistem Hukum …,* h. 24.

`

"To begin with, the legal sytem has the structure of a legal system consist of elements of this kind: the number and size of courts; their jurisdiction. Structure also means how the legislature is organized, what procedures the police department follow, and so on. Structure, in way is a kind of crosss section of the legal system a kind of still photograph, with freezes the action".

Struktur dari sistem hukum terdiri atas unsur berikut ini, jumlah dan ukuran pengadilan kewenangan struktur hukum juga berarti bagaimana badan legislatif ditata, prosedur ada yang diikuti oleh kepolisian, kejaksaan dan sebagainya. Struktur hukum merupakan pola yang menunjukkan tentang bagaimana hukum dijalankan menurut ketentuan-ketentuan formalnya. Struktur ini menunjukkan bagaimana pengadilan, pembuat hukum dan badan serta proses hukum itu berjalan dan dijalankan.[13]

2. Substansi Hukum *(Legal Substance)*

Selanjutnya substansi hukum atau sistem substansial merupakan penentu dapat atau tidaknya peraturan itu dilaksanakan, artinya substansi juga berarti produk yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum yang mencakup keputusan yang dikeluarkan berupa peraturan tertulis baru yang disusun. Substansi bukan hanya aturan yang ada dalam kitab Undang-undang (*law books*), tetapi juga mencakup hukum yang hidup (*living law*). Contohnya, dalam Pasal 1 KUHP menyatakan bahwa tidak ada suatu perbuatan pidana yang dapat di hukum jika tidak ada aturan yang mengaturnya, artinya suatu perbuatan dapat dikenakan sanksi apabila telah diatur dalam peraturan perundangan.[14]

Aspek lain dari sistem hukum adalah substansinya, berupa peraturan, norma, dan pola perilaku manusia yang berada dalam suatu sistem. Jadi substansi hukum merupakan peraturan perUndang-

---

[13] Struktur sistem hukum di Indonesia pengaturannya terdiri dari; a. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 telah dicabut dengan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman; b. Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan; c. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian; d. Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat. Lihat, Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum,* (Jakarta: Gunung Agung, 2002), h. 8.

[14] Pasal 1 KUHP dikenal dengan Asas Legalitas.

undangan yang memiliki kekuatan mengikat dan berlaku menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum.[15]

3. Budaya Hukum *(Legal Culture)*

Mengenai budaya hukum, Friedman berpendapat bahwa *"The third component of legal system, of legal culture. By this we mean people's attitudes toward law and legal system their belief …in other word, is the climinate of social thought and social force wich determines how law is used, avoided, or abused".* Dalam hal ini, budaya hukum berkaitan erat dengan sikap manusia (aparat penegak hukum) terhadap hukum dan sistem hukum. Sebaik apapun penataan struktur hukum untuk menjalankan aturan hukum yang ditetapkan dan sebaik apapun kualitas substansi hukum yang dibuat tanpa didukung budaya hukum oleh orang-orang yang terlibat dalam sistem dan masyarakat maka penegakan hukum tidak akan berjalan secara efektif.

Budaya hukum merupakan keadaan pemikiran sosial dan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari, dan disalahgunakan. Budaya hukum erat kaitannya dengan kesadaran hukum masyarakat, semakin tinggi kesadaran hukum masyarakat maka akan tercipta budaya hukum yang baik dan dapat mengubah pola pikir masyarakat mengenai hukum selama ini, sehingga tingkat kepatuhan masyarakat terhadap hukum merupakan salah satu indikator berfungsinya hukum.[16]

Hubungan antara tiga unsur sistem hukum tersebut, seperti pekerjaan mekanik. Struktur diibaratkan sebuah mesin, substansi diibaratkan apa yang dikerjakan dan dihasilkan oleh mesin, dan budaya hukum diibaratkan apa saja atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan dan mematikan mesin itu, serta bagaimana mesin itu digunakan. Sistem hukum ini dapat dijadikan patokan dalam mengukur proses penegakan hukum. Polisi merupakan bagian dari struktur bersama dengan jaksa, hakim, advokat, dan lembaga permasyarakatan. Interaksi antar komponen pengabdi hukum ini menentukan kokohnya struktur hukum. Walau demikian, tegaknya

---

[15] "*Another aspect of the legal system is its substance. By this is meant the actual rules, norm, and behavioral patterns of people inside the system the stress here is on living law, not just rules in law books".* Lihat, Friedman, *American Law ...,* h. 6.

[16] Friedman, *American Law ...,* h. 7.

`

hukum tidak hanya ditentukan oleh kokohnya struktur, tetapi juga terkait dengan kultur hukum di dalam masyarakat. Namun demikian, hingga kini ketiga unsur sebagaimana yang dikatakan oleh Friedman belum dapat terlaksana dengan baik, khususnya dalam struktur hukum dan budaya hukum.

Hukum sebagai alat untuk mengubah masyarakat atau rekayasa sosial tidak lain hanya merupakan ide-ide yang ingin diwujudkan oleh hukum itu. Untuk menjamin tercapainya fungsi hukum sebagai rekayasa masyarakat kearah yang lebih baik, maka bukan hanya dibutuhkan ketersediaan hukum dalam arti kaidah atau peraturan, melainkan juga adanya jaminan atas perwujudan kaidah hukum tersebut ke dalam praktek hukum, atau dengan kata lain, jaminan akan adanya penegakan hukum (*law enforcement*) yang baik. Jadi bekerjanya hukum bukan hanya merupakan fungsi perUndang-undangannya belaka, melainkan aktifitas birokrasi pelaksananya.[17]

Sependapat dengan Friedman, Satjipto Rahardjo menyebutkan bahwa berbicara soal hukum pada dasarnya tidak dapat dipisahkan dari asas-asas paradigma hukum yang terdiri atas fundamental hukum dan sistem hukum. Beberapa fundamental hukum di antaranya legislasi, penegakan dan peradilan sedangkan sistem hukum meliputi substansi, struktur dan kultur hukum. Kesemuanya itu berpengaruh terhadap efektivitas kinerja sebuah hukum bahwa hukum tersebut telah mencapai tujuan hukum, yaitu berusaha untuk mempertahankan dan melindungi masyarakat dalam pergaulan hidup yang ditentukan oleh tingginya tingkat kepatuhan warga masyarakat terhadap aturan hukum yang telah dibuat.[18]

Achmad Ali menyatakan bahwa jika suatu aturan hukum dapat ditaati oleh sebagian besar target yang menjadi sasaran ketaatannya, maka dapat diartikan bahwa aturan hukum tersebut efektif. Jika ketaatan masyarakat terhadap suatu aturan hukum karena kepentingan yang bersifat takut sanksi (*compliance*), maka derajat ketaatannya dinilai sangat rendah. Berbeda ketika ketaatannya berdasarkan kepentingan yang bersifat internalisasi, yakni ketaatan

---

[17] *Law as a tool of social engineering* merupakan teori tentang efektivitas dan validitas hukum yang dikemukakan oleh Roscoe Pound. Lihat, Ali, *Menguak Tabir Hukum…,* h. 97.

[18] Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum,* (Bandung, Citra Aditya Bakti: 2012), h. 3.

karena aturan hukum tersebut benar-benar cocok dengan nilai-nilai yang dianutnya, maka derajat ketaatan dinilai sangat tinggi.[19]

Jadi, struktur berhubungan dengan institusi dan kelembagaan hukum, yang harus ditata dalam sebuah struktur yang sistemik. Selanjutnya substansi berhubungan dengan perUndang-undangan, dan budaya hukum berhubungan dengan upaya-upaya untuk membentuk kesadaran hukum masyarakat, membentuk pemahaman masyarakat memenuhi rasa keadilan dan tidak diskriminatif. Dari hal tersebut dapat terlihat penataan Jadi menata kembali materi peraturan hukum, pelayanan hukum kepada masyarakat, peraturan perUndang-undangan telah diterima sebagai instrumen resmi yang memperoleh aspirasi untuk dikembangkan dan diorientasikan untuk menghadapi masalah-masalah sosial yang kontemporer.[20]

B. Teori Keadilan

Istilah keadilan (*iustitia*) berasal dari kata "adil" yang berarti tidak berat sebelah, tidak memihak, berpihak kepada yang benar, sepatutnya, tidak sewenang-wenang.[21] Dari beberapa definisi dapat dipahami bahwa pengertian keadilan adalah semua hal yang berkenan dengan sikap dan tindakan dalam hubungan antar manusia, keadilan berisi sebuah tuntutan agar orang memperlakukan sesamanya sesuai dengan hak dan kewajibannya, perlakukan tersebut tidak pilih kasih, melainkan semua orang diperlakukan sama sesuai dengan hak dan kewajibannya. Berikut ini pandangan beberapa tokoh tentang keadilan, yaitu:

1. Aristoteles

Keadilan diuraikan secara mendasar oleh Aristoteles, untuk mengetahui tentang keadilan dan ketidakadilan harus dibahas tiga hal utama yaitu tindakan apa yang terkait dengan keadilan, apa arti

---

[19] Ali, *Menguak Tabir Hukum ...,* h. 98.

[20] Hukum dengan karakter yang demikian itu lebih dikenal dengan konsep hukum *law as a tool of social engineering* dari Roscoe Pound, atau yang di dalam terminologi Mochtar Kusumaatmadja disebutkan sebagai hukum yang berfungsi sebagai sarana untuk membantu perubahan masyarakat. Lihat, Ali, *Menguak Tabir Hukum ....,* h. 98.

[21] Kamus Besar Bahasa Indonesia, h. 517.

`

keadilan, dan diantara dua titik ekstrim di mana keadilan itu terletak.[22]

a. Keadilan dalam Arti Umum

Keadilan sering diartikan sebagai sesuatu sikap dan karakter, yang membuat orang melakukan perbuatan dan berharap atas keadilan dan pembentukan sikap dan karakter berasal dari pengamatan terhadap obyek tertentu yang bersisi ganda. Hal ini bisa berlaku dua dalil, yaitu:

1) Jika kondisi "baik" diketahui, maka kondisi buruk juga diketahui;
2) Kondisi "baik" diketahui dari sesuatu yang berada dalam kondisi "baik".[23]

Untuk mengetahui apa itu keadilan dan ketidakadilan, diperlukan pengetahuan yang jernih dan tidak ambigu dari berbagai sisi. Secara umum dikatakan bahwa orang yang tidak adil (*unfair*) adalah orang yang tidak patuh terhadap hukum *(unlawful, lawless)*, maka orang yang adil (*fair*) adalah orang yang patuh terhadap hukum *(law abiding)*. Karena tindakan memenuhi/mematuhi hukum dinamakan adil, maka semua tindakan pembuatan hukum oleh legislatif sesuai dengan aturan yang ada disebut adil. Oleh karena tujuan pembuatan hukum merupakan untuk mencapai kemajuan kebahagiaan masyarakat, maka semua tindakan yang cenderung untuk memproduksi dan mempertahankan kebahagiaan masyarakat dinamakan adil.[24]

Dengan demikian keadilan bisa disamakan dengan nilai-nilai dasar sosial, yakni keadilan bukan hanya mencapai kebahagiaan untuk diri sendiri, tetapi juga kebahagian untuk orang lain. Keadilan dan tata nilai dalam hal ini adalah sama tetapi memiliki esensi yang berbeda, sebagai hubungan seseorang dengan orang lain adalah keadilan, namun sebagai suatu sikap khusus tanpa kualifikasi adalah nilai. Keadilan dalam arti umum terkait erat dengan kepatuhan terhadap hukum.

---

[22] Aristoteles, *Nicomachean Ethics*, http://bocc.ubi.pt/pag/Aristoteles-nicomachaen.html.

[23] Euis Amalia, *Keadilan Distributif dalam Ekonomi Islam,* (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2009), h. 115.

[24] Aristoteles, http://bocc.ubi.pt/pag/Aristoteles-nicomachaen.html

b. Keadilan dalam Arti Khusus

Keadilan dalam arti khusus terkait dengan beberapa pengertian berikut ini, yaitu:

1) Sesuatu yang terwujud dalam pembagian penghargaan, uang atau hal lainnya kepada mereka yang memiliki bagian haknya.

    Keadilan ini adalah persamaan diantara anggota masyarakat dalam suatu tindakan bersama-sama. Persamaan adalah suatu titik yang terletak diantara "yang lebih" dan "yang kurang" *(intermediate)*. Jadi keadilan adalah titik tengah atau suatu persamaan relatif *(arithmetical justice)*. Dasar persamaan antara anggota masyarakat sangat tergantung pada sistem yang hidup dalam masyarakat tersebut. Dalam sistem demokrasi, landasan persamaan untuk memperoleh titik tengah adalah kebebasan manusia yang sederajat sejak kelahirannya. Dalam sistem oligarki dasar persamaannya adalah tingkat kesejahteraan atau kehormatan saat kelahiran. Sedangkan dalam sistem aristokrasi dasar persamaannya adalah keistimewaan *(excellent)*. Dasar yang berbeda tersebut menjadikan keadilan lebih pada makna persamaan sebagai proporsi. Ini adalah satu spesies khusus dari keadilan, yaitu titik tengah *(intermediate)* dan proporsi.[25]

2) Perbaikan suatu bagian dalam transaksi

    Arti khusus lain dari keadilan adalah sebagai perbaikan *(rectification)*. Perbaikan muncul karena adanya hubungan antara orang dengan orang yang dilakukan secara sukarela. Hubungan tersebut adalah sebuah keadilan apabila masing-masing memperoleh bagian sampai titik tengah *(intermediate)*, atau suatu persamaan berdasarkan prinsip timbal balik *(reciprocity)*. Jadi keadilan adalah persamaan, dan ketidakadilan adalah ketidaksamaan.

Ketidakadilan terjadi jika satu orang memperoleh lebih dari yang lainnya dalam hubungan yang dibuat secara sederajat.[26] Untuk menyamakan hal tersebut hakim atau mediator melakukan tugasnya menyamakan dengan mengambil sebagian dari yang lebih dan

---

[25] Amalia*, Keadilan Distributif...*, h. 117.

[26] Amalia*, Keadilan Distributif ...*, h. 118.

`

memberikan kepada yang kurang sehingga mencapai titik tengah. Tindakan hakim ini dilakukan sebagai sebuah hukuman.

Hal ini berbeda apabila hubungan terjalin bukan atas dasar kesukarelaan masing-masing pihak. Dalam hubungan yang tidak didasari ketidaksukarelaan berlaku keadilan korektif yang memutuskan titik tengah sebagai sebuah proporsi dari yang memperoleh keuntungan dan yang kehilangan. Tindakan koreksi tidak dilakukan dengan semata-mata mengambil keuntungan yang diperoleh satu pihak diberikan kepada pihak lain dalam arti pembalasan. Seseorang yang melukai tidak diselesaikan dengan mengijinkan orang yang dilukai untuk melukai balik, timbal balik dalam konteks ini dilakukan dengan pertukaran atas nilai tertentu sehingga mencapai taraf proporsi. Untuk kepentingan pertukaran inilah digunakan uang. Keadilan dalam hal ini adalah titik tengah antara tindakan tidak adil dan diperlakukan tidak adil.[27]

Keadilan dan ketidakadilan selalu dilakukan atas kesukarelaan, meliputi sikap dan perbuatan. Pada saat orang melakukan tindakan secara tidak sukarela, maka tindakan tersebut tidak dapat dikategorikan sebagai tidak adil ataupun adil, kecuali dalam beberapa cara khusus. Melakukan tindakan yang dapat dikategorikan adil harus ada ruang untuk memilih sebagai tempat pertimbangan.

Melakukan tindakan yang tidak adil adalah tidak sama dengan melakukan sesuatu dengan cara yang tidak adil. Tidak mungkin diperlakukan secara tidak adil apabila orang lain tidak melakukan sesuatu secara tidak adil. Mungkin seseorang rela menderita karena ketidakadilan, tetapi tidak ada seorangpun yang berharap diperlakukan secara tidak adil.

Dengan demikian keadilan memiliki makna yang cukup luas, sebagian merupakan keadilan yang telah ditentukan oleh alam, sebagian merupakan hasil ketetapan manusia (keadilan hukum). Keadilan alam berlaku universal, sedangkan keadilan yang ditetapkan manusia tidak sama di setiap tempat. Keadilan yang ditetapkan oleh manusia inilah yang disebut dengan nilai.[28]

Akibat adanya ketidak samaan ini maka ada perbedaan kelas antara keadilan universal dan keadilan hukum yang memungkinkan

---

[27] Kedua macam keadilan dalam arti khusus ini kemudian banyak disebut sebagai keadilan distributi dan keadilan konstitutif.

[28] Aristoteles, *Nicomachean Ethics…,* Diakses pada tanggal 21 Desember 2020.

pembenaran keadilan hukum. Bisa jadi semua hukum adalah universal, tetapi dalam waktu tertentu tidak mungkin untuk membuat suatu pernyataan universal yang harus benar. Memang sangat penting untuk berbicara secara universal, tetapi tidak mungkin melakukan sesuatu selalu benar karena hukum dalam kasus-kasus tertentu tidak terhindarkan dari kekeliruan. Ketika hukum memuat hal yang universal, namun kemudian suatu kasus muncul dan tidak tercantum dalam hukum tersebut. Karena itulah persamaan dan keadilan alam memperbaiki kesalahan tersebut

2.John Rawls

Lain halnya dengan Aristoteles, John Rawls[29] lebih menekankan pada keadilan sosial. Hal ini terkait dengan munculnya pertentangan antara kepentingan individu dan kepentingan negara pada saat itu. Rawls melihat kepentingan utama keadilan adalah jaminan stabilitas hidup manusia dan keseimbangan antara kehidupan pribadi dan kehidupan bersama.[30] Keadilan adalah kebajikan utama dalam institusi sosial, sebagaimana kebenaran dalam sistem pemikiran.[31]

Ketika individu-individu yang rasional tersebut memilih untuk mengikatkan diri dalam suatu perjanjian (kesepakatan) sesungguhnya mereka menerima suatu posisi asali (*the original position).*[32] Maksudnya suatu rasionalitas dan umum yang dipilih dan diterima di mana tidak ada individu yang memililki keuntungan atau

---

[29] John Borden Rawls, dilahirkan pada tahun 1921 dari sebuah keluarga di Baltimore, Maryland. Ia adalah putra kedua dari lima bersaudara. Ayahnya, William Lee Rawls adalah seorang ahli hukum perpajakan yang sukses dan sekaligus ahli dalam bidang konstitusi. Ibunya, Anna Abell Stump, berasal dari sebuah keluarga Jerman yang terhormat. Perempuan pendukung gerakan feminisme ini pernah menjabat sebagai presiden dari *League of Women Voters* di daerah kediamannya. Karena latar belakang ini, oleh sebagian orang yang dekat dengannya, Rawls disebut sebagai orang yang memiliki "darah biru". Hal ini membuatnya memiliki *sense of noblege.* Lihat, John Gillesen dan Frits Gorle*, Sejarah Hukum, Suatu Pengantar, (Freddy Tengker, terj.),* (Jakarta: Refika Aditama, 2005), h. 91.

[30] Damanhuri Fattah, "Teori Keadilan Menurut John Rawls", dalam *Jurnal TAPIs*, Vol.9, No. 2, Juli-Desember 2013, h. 31.

[31] John Rawls, *A Theory of Justice, (Uzair Fauzan, terj.),* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011), h. 3.

[32] Rawls, *A Theory of Justice …,* h. 144.

`

ketidakberuntungan secara alamiah (misalkan buta atau tuli) atau pun secara sosial (misalkan miskin). *The original position* menunjukkan persamaan kedudukan (*equal*) manusia sebagai moral individu yang dapat merasakan konsep baik dan keadilan, sehingga individu yang rasional tersebut memilih prinsip ini. Konsep *the original position* kemudian bergabung dengan konsep *the vail of ignorance*, di mana individu dalam *the orginal position* tersebut tidak memiliki informasi mengenai generasi dan situasi mana dia berada.

Konsep *the vail of ignorance* suatu keadaan yang diasumsikan bahwa setiap pihak tidak mengetahui fakta-fakta mengenai tempatnya dalam masyarakat, kedudukan kelas sosial atau status sosialnya, tidak mengetahui nasib, kemampuan, kecerdasan dan lainnya. Termasuk juga dalam hal ini keadaan politik, ekonomi, tingkat peradaban dan budaya yang akan dituju. Hal yang diketahui oleh individu tersebut adalah informasi yang sifatnya umum terkait masyarakat sebagai subjek untuk menyiratkan keadaan keadilan. Hal ini menjadi penting karena apabila individu tersebut mengetahui informasi mengenai keberadaan dan situasi tersebut yang mungkin menguntungkan atau tidak menguntungkan baginya maka ia tidak lagi berada dalam *the original position* dan ia dapat memikirkan tindakan rasional yang lain termasuk tidak mengikatkan diri dalam perjanjian tersebut.

Rawls menyatakan bahwa terdapat dua prinsip awal berdasarkan situasi tersebut, yakni Pertama, setiap individu memiliki hak yang setara dengan kebebasan dasar paling luas yang sama dengan kebebasan yang sama untuk yang lain (*each person is to have an equal right to the most extensive basic liberty compatible with a similar liberty for other*). Prinsip yang pertama ini dikenal sebagai *the greatest equal liberty principle*. Kedua, ketidaksetaraan sosial dan ekonomi harus diatur sedemikian rupa sehingga keduanya (a) cukup diharapkan untuk menjadi keuntungan semua individu, dan (b) melekat pada posisi dan jabatan terbuka untuk semua (*social and economic inequality are to be arranged so that are both (a) reasonably expected to be everyone's advantage, and (b) attached to position and offices open to all*). Kedua prinsip tersebut dikenal sebagai *the difference principle* dan *the equal opportunity principle.*[33]

[33] Rawls, *A Theory of Justice …,* h. 245.

Ketika masyarakat tersebut telah mengikatkan diri dalam kesepakatan dan membuat struktur sosial dasar (*basic structure social*), maka terjadi pembagian satu dengan lainnya, dimana bagian yang satu menjalankan prinsip pertama dan satu lagi menjalankan prinsip yang kedua. Bahwa tidak boleh ada pengurangan hak-hak dasar terkait kebebasan (*liberty*) dan hak poltik (*political right*), seperti kebebasan berbicara dan berkumpul, kebebasan berpolitik (hak untuk memilih dan pilih), kebebasan berpikir serta kebabasan lainnya yang dikonsepkan dalam *rule of law*.

Semua kebebasan tersebut diperlakukan sama kepada semua berdasarkan prinsip yang pertama karena setiap individu dalam masyarakat memiliki hak dasar yang sama. Akan tetapi distribusi pendapatan (*income*) dan kesejahteraan (*wealth*) dirancang oleh organisasi untuk memastikan bahwa setiap individu mendapatkan keuntungan (*benefit*) dan pada saat yang bersamaan kesempatan untuk menduduki posisi dan jabatan di otoritas yang dapat diakses oleh semua individu. Maksudnya adalah distribusi akan pendapatan dan kesejahteraan tidak dilakukan secara sama tetapi berdasarkan pada ketidakberuntungan individu, artinya jika individu tersebut berada pada posisi yang lebih tidak beruntung baik secara natural (memiliki cacat fisik bawaan sejak lahir seperti buta atau tuli) ataupun karena sosial (seperti miskin) maka mereka mendapatkan keuntungan yang lebih dan hal ini dapat dilakukan dengan memastikan akses terhadap posisi tersebut terbuka bagi semua.[34]

Hal tersebut berarti bahwa kesetaran (*equal*) atas kebebasan (*liberty*) disyaratkan pada prinsip yang pertama tidak dapat dibenarkan dengan atau dikompensasikan dengan keuntungan sosial dan ekonomi yang lebih besar. Distribusi pendapatan (*income*) dan kesejahteraan (*wealth*) serta hirarki otoritas harus konsisten dengan kedua kebebasan tersebut yaitu kesetaraan kewarganegaraan dan kesetaraan kesempatan. Oleh karenanya Rawls berpendapat bahwa "*injustice, the, is simply inequality that are not the benefit of all*".[35]

Terdapat konsekuensi dalam penerapan prinsip Rawls tersebut. Pertama, hak-hak dan kebebasan yang mengacu pada prinsip-prinsip ini adalah hak-hak dan kebebasan yang didefinisikan oleh aturan

---

[34] https://business-law.binus.ac.id/2018/10/17/makna-keadilan-dalam-pandangan-john-rawls/

[35] Rawls, *A Theory of Justice …,* h. 253.

`

dalam stuktur dasar tersebut. Kebebasan individu ditentukan oleh hak-hak dan kewajiban dibangun oleh institusi sosial utama (*major institusions of society*). Prinsip pertama menyatakan bahwa seperangkat aturan tertentu, aturan-aturan yang mendefinisikan kebebasan dasar, diterapakan pada semua individu secara sama. Satu-satunya alasan pembatasan atas kebebasan tersebut adalah karena adanya saling mencampuri antara hak-hak tersebut. Kedua, ketika berbicara mengenai individu maka individu yang dimaksud adalah individu-individu yang memegang berbagai posisi sosial, jabatan atau apa pun yang dikukuhkan oleh struktur dasar dan berbicara mengenai ekspektasi akan berbicara masa depan individu-individu tersebut yang dilihat dari status sosialnya.[36]

Adanya perubahan terhadap ekspektasi tersebut harus dilihat dalam kerangka hubungan dengan individu lain. Maksudnya dengan dengan menaikan masa depan individu yang direpresentasikan pada suatu posisi berarti akan menaikan atau menurunkan masa depan representasi individu dari posisi-posisi lainnya. Oleh karena itu prinsip kedua Rawls, ini harus diterapkan pada bentuk-bentuk institusional dan memiliki pengaturan terhadap tatanan institusional dasar tersebut, guna mengatur distribusi keuntungan terhadap orang yang membutuhkan.[37]

Jika diterapkan pada fakta struktur dasar masyarakat, prinsip-prinsip keadilan harus mengerjakan dua hal, yakni prinsip keadilan harus memberi penilaian kongkret tentang adil tidaknya institusi-institusi dan praktek institusional. Selanjutnya, prinsip keadilan harus membimbing kita dalam memperkembangkan kebijakan-kebijakan dan hukum untuk mengoreksi ketidakadilan dalam struktur dasar masyarakat tertentu.

Teori Rawls tentang "*justice as fairness*" merekomendasikan kebebasan dasar yang sama, kesetaraan kesempatan, dan memfasilitasi manfaat yang sebesar-besarnya bagi anggota masyarakat yang paling tidak beruntung dalam hal apa pun di mana ketidaksetaraan terjadi. Argumen Rawls untuk prinsip-prinsip keadilan sosial ini menggunakan eksperimen pemikiran yang disebut "posisi asali", yakni suatu eksperimen pemikiran yang di

---

[36] Rawls, *A Theory of Justice …,* h. 258.

[37] https://business-law.binus.ac.id/2018/10/17/makna-keadilan-dalam-pandangan-john-rawls/

dalamnya terdapat orang-orang dengan sengaja memilih masyarakat seperti apa yang akan mereka pilih untuk hidup jika mereka tidak tahu posisi sosial mana yang akan mereka tempati secara pribadi.[38]

Rawls mempercayai bahwa struktur masyarakat ideal yang adil atau masyarakat yang tertata sebagai masyarakat yang dirancang untuk memajukan manfaat para anggotanya dan secara efektif oleh konsepsi keadilan public, dimana struktur dasar masyarakat yang asli dimana hak-hak dasar, kebebasan, kekuasaan, kewibawaan, kesempatan, pendapatan, dan kesejahteraan terpenuhi. Kategori struktur masyarakat ideal ini digunakan untuk menilai apakah institusi-institusi sosial yang ada telah adil atau tidak dan melakukan koreksi atas ketidakadilan sosial.[39]

Rawls berpendapat bahwa yang menyebabkan ketidakadilan adalah situsi sosial sehingga perlu diperiksa kembali mana prinsip-prinsip keadilan yang dapat digunakan untuk membentuk situasi masyarakat yang baik. Koreksi atas ketidakadilan dilakukan dengan cara mengembalikan *(call for redress)* masyarakat pada posisi asali *(people on original position).* Dalam posisi dasar inilah kemudian dibuat persetujuan asli *(original agreement)* antar anggota masyarakat secara sederajat. Ada tiga syarat supaya manusia dapat sampai pada posisi asali,[40] yaitu:

a. Diandaikan bahwa tidak diketahui, manakah posisi yang akan diraih seorang pribadi tertentu di kemudian hari dan tidak diketahui kemanakah bakatnya, intelegensinya, kesehatannya, kekayaannya, dan aspek sosial yang lain.
b. Diandaikan bahwa prinsip-prinsip keadilan dipilih secara konsisten untuk memegang pilihannya tersebut.

---

[38] Rawls, *A Theory of Justice …,* h. 145.

[39] Rawls, *A Theory of Justice …,* h. 592.

[40] Struktur dasar masyarakat yang adil dapat dicapai dengan mengadakan reorganisasi atau penataan kembali susunan dasar masyarakat. Dalam hal ini setiap individu harus dalam keadaan "posisi asli" *(original position). Original posisition* adalah suatu keadaan awal di mana manusia digambarkan kembali pada sifat-sifat alaminya. Sifat asli manusia adalah mementingkan diri sendiri, egois, dan moralis. Bertitik tolak dari posisi asli, orang akan sampai pada suatu persetujuan bersama untuk mewujudkan prinsip-prinsip keadilan. Syarat yang harus dipenuhi untuk mencapai posisi asli tersebut adalah "kerudung ketidaktahuan" *(veil of ignorance).* Lihat, Fattah, *Teori Keadilan Menurut …*, h. 34.

`

c. Diandaikan bahwa tiap-tiap orang suka mengejar kepentingan individu dan baru kemudian kepentingan umum. ini adalah kecenderungan alami manusia yang harus diperhatikan dalam menemukan prinsip-prinsip keadilan.

Dalam menciptakan keadilan, prinsip utama yang digunakan adalah prinsip kebebasan yang sama sebesar-besarnya, asalkan tetap menguntungkan semua pihak dan prinsip ketidaksamaan yang digunakan untuk keuntungan bagi yang paling lemah.[41] Prinsip ini merupakan gabungan dari prinsip perbedaan dan persamaan yang adil atas kesempatan. Secara keseluruhan berarti ada tiga prinsip untuk mencari keadilan, yaitu: kebebasan yang sebesar-besarnya sebagai prioritas, perbedaan, dan persamaan yang adil atas kesempatan.

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa makna keadilan menurt John Rawls adalah keadilan merupakan kesetaraan dalam ketidaksetaraan. Keadilan dalam kesetaraan maksudnya terdapat kebebasan dan hak politik dasar yang sama bagi setiap manusia tanpa memandang kelebihan atau kekurang yang dimiliki, dimana kebebasan dan hak politik disini tidak boleh dikurangi atau dikompensasikan dengan yang lain. Hal ini menjadi hal yang penting bagi Rawls terutama melihat pengalaman hidupnya ketika berkarir di militer salama perang dunia kedua. Keadilan dalam ketidaksetaraan maksudnya terhadap individu tersebut berada pada posisi yang tidak beruntung akan mendapatkan keuntungan yang lebih dari pada mereka yang beruntung. Ketidaksetaraan ini kemudian bukan berarti ketidaksetaraan dalam kesempatan karena akses terhadap posisi atau jabatan otoritas tersebut terbuka bagi semua.

C. Teori Keadilan Restoratif

Dalam beberapa tahun sejak awal abad 19, banyak negara memikirkan adanya konsep proses tindakan alternatif yang lebih manusiawi bagi pelaku kriminal dan memberikan keadilan yang lebih baik untuk semua pihak, yang kemudian dikemukan konsep keadilan restoratif (*restorative justice*). Pendekatan keadilan restoratif adalah pemikiran mendasar yang mencakup berbagai emosi manusia termasuk penyembuhan, belas kasih, pengampunan, rekonsiliasi serta sanksi bila perlu (tidak mesti di penjara). Keadilan restoratif

---

[41] Fattah, *Teori Keadilan Menurut* ..., h. 35.

menawarkan proses di mana mereka yang terlibat perilaku tindak pidana atau kriminal (*crime*), baik itu korban, pelaku, keluarga yang terlibat atau masyarakat luas, semua diperlukan untuk berpeluang dalam menyelesaikan masalah yang terjadi, sebagai langkah bijaksana guna menyelesaikan masalah hukum dan saling berhubungan.[42]

Kondisi yang menunjukkan adanya disparitas antara harapan dan kenyataan hukum tersebut perlu dilakukan langkah-langkah strategis guna mengembalikan fungsi dan tujuan hukum bagi masyarakat. Kebijakan pendekatan keadilan restoratif merupakan respons sekaligus kritik terhadap penerapan sistem peradilan pidana (umum) dengan sistem pemenjaraan yang selama ini berlaku terbukti tidak efektif dalam menyelesaikan masalah hukum.[43]

Konsep pendekatan keadilan restoratif merupakan suatu pendekatan yang lebih menitikberatkan pada kondisi terciptanya keadilan dan keseimbangan bagi pelaku tindak pidana serta korbannya sendiri. Mekanisme tata acara dan peradilan pidana yang berfokus pada pemidanaan diubah menjadi proses dialog dan mediasi untuk menciptakan kesepakatan atas penyelesaian perkara pidana yang lebih adil dan seimbang bagi pihak korban dan pelaku. Pendekatan keadilan restoratif itu sendiri memiliki makna keadilan yang merestorasi, adapun restorasi disini memiliki makna yang lebih luas dari apa yang dikenal dalam proses peradilan pidana konvensional yakni adanya restitusi atau ganti rugi terhadap korban.

Padahal di banyak negara sudah mulai memikirkan alternatif lain untuk menyelesaikan konflik yang ada dalam masyarakat. Hal ini disebabkan karena ketidakpuasan dan frustasi terhadap penerapan hukum pidana yang ada selama ini, serta penerapan sistem peradilan pidana (c*riminal justice system*) yang tidak memberikan keadilan bagi individu, perlindungan kepada korban, dan tidak memberikan manfaat kepada masyarakat. Persoalan pemidanaan bukanlah sekedar proses sederhana untuk memasukkan seseorang ke dalam penjara. Pemidanaan pada dasarnya merupakan gambaran dari sistem moral, nilai kemanusiaan dan pandangan filosofis suatu masyarakat manusia

---

[42] Rudi Faridarta, *Mencari Jejak Keadilan,* (Yogyakarta: Kanisius, 2006), h. 69.

[43] Bambang Sayekti Setyawan, "Kebijakan Restorative Justice Dalam Upaya Penanggulangan Tindak Pidana Medis Di Indonesia", dalam Jurnal Aktualita, Vol. 2, No.2, Desember 2019, h. 681., DOI: https://doi.org/10.29313/aktualita.v2i2.5180

`

pada suatu zaman, sehingga permasalahan mengenai sistem pemidanaan paling tidak harus meliputi tiga perspektif yaitu filosofis, sosiologis dan kriminologis.[44]

Adapun menurut salah seorang tokoh penganjur konsep pendekatan keadilan restoratif, John Braithwaite mengatakan bahwa pendekatan keadilan restoratif merupakan arah baru antara *justice and welfare models* atau antara *retribution and rehabilitation*.[45] Maksudnya, keadilan restoratif merupakan model penyelesaian masalah hukum yang berorientasi pada upaya untuk mewujudkan nilai-nilai keadilan sekaligus kesejahteraan atau kemanfaatan atau antara unsur sanksi dan unsur yang bersifat memperbaiki kondisi (terutama ekonomi). Artinya, aspek keadilan dapat dicapai dengan mengedepankan kemanfaatan.[46] Dengan kata lain, kebijakan pendekatan keadilan restoratif merupakan pembaruan proses peradilan pidana konvensional (yang tidak efektif) menuju penyelesaian yang sesuai dengan keinginan para pihak, yang sejalan dengan semangat, jiwa, dan ideologi bangsa Indonesia untuk menjadikan hukum sebagai solusi komprehensif melalui musyawarah dengan semangat kekeluargaan. Prinsip perdamaian seringkali menjadi pilihan dengan melibatkan orang tua pelaku karena agar ada yang bertanggung jawab terhadap kehamilan korban dan masa depannya.[47]

Menurut Howard Zehr[48] mengatakan bahwa terdapat perbedaan antara Criminal justice dengan Restorative justice, sebagai berikut adalah:

1. Criminal justice (peradilan pidana) memandang bahwa:
   a. Kejahatan adalah suatu pelanggaran terhadap hukum dan negara;
   b. Pelanggaran menciptakan kesalahan;

[44] Eva Achjani Zulfa dan Indriyanto Seno Adji, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, (Bandung: CV. Lubuk Agung, 2011), h. 3.

[45] John Braithwaite, *Restorative Justice and Responsive Regulation*, (New York: Oxford University Press, 2002), h. 34.

[46] Setyawan, *Kebijakan Restorative Justice…*, h. 682. 0

[47] Ridho Rokamah, "Restorative Justice Bagi Anak Pelaku Tindak Pidana Perkosaan Anak Perspektif Hukum Islam Dan Hukum Positif", dalam *Justitia Islamica*, Vol. 10, No. 2, Juli, 2013, h. 267.

[48] Howard Zehr, *The Little Book of Restorative Justice*, (Intercourse: Good Books), h. 8.

c. Keadilan membutuhkan pernyataan yang menentukan kesalahan pelaku dan menjatuhkan pidana terhadap pelakunya;
d. Fokus sentral terhadap pelanggar mendapatkan ganjaran yang setimpal dengan pelanggarannya.

2. Restorative justice (keadilan restoratif) memandang bahwa:
   a. Kejahatan adalah pelanggaran terhadap rakyat dan hubungan antar warga masyarakat;
   b. Pelanggaran menciptakan kewajiban;
   c. Keadilan mencakup para korban, para pelanggar, dan warga masyarakat di dalam suatu upaya untuk meletakkan segala sesuatunya secara benar;
   d. Fokus sentral terhadap para korban membutuhkan pemulihan kerugian yang dideritanya (baik secara fisik, psikologis, dan materi) dan pelaku bertanggung jawab untuk memulihkannya (biasanya dengan cara pengakuan bersalah dari pelaku, permohonan maaf dan rasa penyesalan dari pelaku dan pemberian kompensasi ataupun restitusi).

Berdasarkan uraian tersebut di atas dapat dipahami bahwa dalam masalah perkara tindak kejahatan menurut pendekatan keadilan restoratif diperlukan adanya keadilan yang mencakup para korban, para pelaku, dan warga masyarakat. Dalam pengertian ini, akses keadilan tidak hanya dibutuhkan oleh korban saja tetapi juga oleh pelaku kejahatan.[49]

Pihak korban, pelaku dan anggota masyarakat seringkali merasakan bahwa keadilan tidak cukup memenuhi kebutuhan mereka. Para penegak hukum (hakim, polisi, jaksa, praktisi hukum/pengacara, staf penjara dan lembaga permasyarakatan) juga kerap mengekspresikan rasa frustrasi. Banyak kalangan yang merasa bahwa proses peradilan justru semakin memperdalam luka sosial dan konflik dibandingkan berkontribusi terhadap pemulihan atau perdamaian.

[49] Rokamah, *Restorative Justice Bagi*…, h. 269.

`

Konsep keadilan restoratif merupakan salah satu ikhtiar untuk mengatasi beberapa kebutuhan dan keterbatasan tersebut.[50]

Istilah pendekatan keadilan restoratif diperkenalkan oleh Albert Eglash ketika membicarakan krisis yang terjadi di dalam sistem peradilan pidana. Eglash menawarkan paradigma alternatif untuk menggantikan paradigma penghukuman yang seringkali dipraktikkan dalam sistem peradilan pidana. Untuk memperjelas paradigma alternatif tersebut, Eglash membedakan tiga jenis keadilan dalam peradilan pidana yakni retributif, distributif dan restoratif. Keadilan retributif menaruh penekanan utama pada penghukuman pelaku atas apa yang mereka lakukan. Keadilan distributif menaruh penekanan utama pada rehabilitasi pelaku kejahatan. Sedangkan keadilan restoratif menekankan pertanggungjawaban pelaku sebagai usaha dalam memulihkan penderitaan korban tanpa mengesampingkan kepentingan rehabilitasi terhadap pelaku serta menciptakan dan menjaga ketertiban umum.

Eglash mengatakan bahwa dua jenis yang pertama memfokuskan pada tindak pidana, mengabaikan partisipasi korban dalam proses peradilan, dan melibatkan partisipasi pasif pelaku. Sementara jenis ketiga berfokus pada upaya mengembalikan efek berbahaya dari tindakan tersebut dan secara aktif melibatkan semua pihak dalam proses pidana. Menurut Eglash pendekatan keadilan restoratif memberikan kesempatan bagi pelaku dan korban untuk memulihkan hubungan mereka dan pada saat bersamaan memberikan kesempatan bagi pelaku untuk datang dengan sarana tertentu untuk memperbaiki kerugian yang ditanggung korban.[51]

Sudut pandangan Eglash kemudian dielaborasi secara lebih mendalam oleh Howard Zehr yang berpendapat bahwa "lensa" yang digunakan dalam sistem peradilan pidana selama ini adalah model retributif, yang memandang kejahatan sebagai pelanggaran hukum dan keadilan sebagai upaya mengalokasikan kesalahan dan hukuman. Menurut Zehr bahwa kejahatan (crime) pada dasarnya merupakan luka dalam hubungan manusia dan tindakan yang menciptakan

---

[50] Hasbi Hasan, "Penerapan Keadilan Restoratif Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak", dalam *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Vol. 2, No. 2, Juli 2013, h. 251.

[51] L. Mirsky, "Albert Eglash and Creative Restitution", dalam *Restorative Practices E-Forum*, h. 2, dalam http://www.realjustice.org/library/eglash.html.

kewajiban untuk memulihkan dan memperbaiki.[52] Untuk memperjelas konsep pendekatan keadilan restoratif, Zehr membandingkannya dengan model keadilan retributif. Zehr berargumen bahwa keadilan retributif memahami kejahatan sebagai pelanggaran terhadap hukum dan negara. Sedangkan peradilan menentukan kesalahan dan mengelola rasa sakit dalam sebuah perseteruan antara pelaku dan negara yang diatur oleh aturan sistematis, dan di sisi lain, pendekatan keadilan restoratif melihat kejahatan dengan cara yang berbeda, yakni kejahatan sebagai pelanggaran terhadap orang dan hubungan interpersonal.[53]

Pendekatan keadilan restoratif melihat kejahatan sebagai konflik bukan antara individu dan negara, tetapi antar individu. Dengan demikian, pemahaman ini mendorong korban dan pelaku untuk melihat satu sama lain sebagai orang (person). Karena itu, fokus dari proses ini adalah pada pemulihan ikatan-ikatan manusia (human bonds) dan reuni antara dua individu atau antara individu dengan masyarakat. Zehr menunjukkan bahwa pemahaman kejahatan semacam ini menciptakan suatu kewajiban untuk melakukan hal yang benar, di mana keadilan retributif berfokus pada pelanggaran hukum, sedangkan pendekatan keadilan restoratif berfokus pada pelanggaran orang dan hubungan antar orang.[54]

Dengan demikian, pendekatan keadilan restoratif merupakan suatu paradigma yang bertujuan menjawab ketidakpuasan atas hasil kerja sistem peradilan pidana yang ada saat ini. Pendekatan ini dipakai sebagai bingkai strategi penanganan perkara pidana yang melibatkan masyarakat, korban dan pelaku kejahatan dengan tujuan agar tercapai keadilan bagi seluruh pihak sehingga diharapkan terciptanya keadaan yang sama seperti sebelum terjadinya kejahatan dan mencegah terjadinya kejahatan lebih lanjut. Pendekatan keadilan restoratif merupakan suatu cara untuk menanggapi perilaku kejahatan dengan menyeimbangkan kebutuhan korban, pelaku dan masyarakat. Kendati demikian, pendekatan keadilan restoratif adalah sebuah konsep yang terus berkembang dan telah menimbulkan interpretasi yang beragam di pelbagai negara yang berbeda sehingga tidak ada

---

[52] Howard Zehr, *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*, (Ontario: Herald Press, 1990), h. 181

[53] Howard Zehr & H. Mika, "Fundamental Concepts of Restorative Justice", dalam *Contemporary Justice Review*, Vol. 1, No. 1, 1998, h. 17.

[54] Zehr, *Changing Lenses…*, h. 199.

`

konsensus/kesepakatan yang sempurna mengenai definisi formal dari konsep tersebut.[55]

Untuk dapat memberikan gambaran yang lebih terperinci mengenai keadilan restoratif, berikut ini dikutip pendapat beberapa ahli:

1. Tony F. Marshall mengatakan bahwa keadilan restoratif adalah suatu pendekatan untuk memecahkan masalah kejahatan diantara para pihak, yaitu korban, pelaku, dan masyarakat, dalam suatu relasi yang aktif dengan aparat penegak hukum. Selanjutnya untuk memecahkan masalah kejahatan tersebut, keadilan restoratif mempergunakan asumsi-asumsi sebagai berikut:
   a. Sumber dari kejahatan adalah kondisi dan relasi sosial dalam masyarakat;
   b. Pencegahan kejahatan tergantung pada tanggung jawab masyarakat (termasuk pemerintah lokal dan pemerintah pusat dalam kaitannya dengan kebijakan sosial pada umumnya) untuk menangani kondisi-kondisi sosial yang dapat menyebabkan terjadinya kejahatan;
   c. Kepentingan para pihak dalam penyelesaian kasus kejahatan tidak dapat diakomodasi tanpa disediakannya fasilitas untuk terjadinya keterlibatan secara personal;
   d. Ukuran keadilan harus bersifat fleksibel untuk merespon fakta-fakta penting, kebutuhan personal, dan penyelesaian dalam setiap kasus;
   e. Kerjasama diantara aparat penegak hukum serta antara aparat dengan masyarakat dianggap penting untuk mengoptimalkan efektifitas dan efisiensi cara penyelesaian kasusnya;
   f. Keadilan dicapai dengan prinsip keseimbangan kepentingan diantara para pihak.[56]

2. John Braithwaite mengatakan bahwa keadilan restoratif sebagai pemulihan korban, yang tersebut terdiri dari: a. Restore property loss; b. Restore injury; c. Restore sense of security; d. Restore dignity; e. Restore sense of empowerment; f. Restore

---

[55] Hasan, *Penerapan Keadilan Restoratif* …, h.253.

[56] Tony F. Marshall, “Restoratif Justice an Overview”, http://www.aic.gov.au/ rjustice/other.html.

deliberative democracy; g. Restore harmony based on a feeling that justice has been done; h. Restore social support.[57]

3. Mark Umbreit mengatakan bahwa keadilan restoratif merupakan suatu cara pemikiran atau pemahaman mengenai kejahatan dan viktimisasi yang sangat berbeda dibanding dengan paham retributif. Pada paham retributif, negara dianggap sebagai pihak yang paling dirugikan ketika kejahatan terjadi. Oleh karena itu, dalam proses pemidanaan, korban dan pelaku ditempatkan pada peran serta posisi yang pasif. Sedangkan dalam pandangan keadilan restoratif, kejahatan dipahami sebagai konflik antar individu. Oleh karena itu, mereka yang terkait lebih langsung dengan terjadinya kejahatan, yaitu korban, pelaku dan masyarakat, harus diberi kesempatan untuk secara aktif terlibat dalam upaya penyelesaian konflik tersebut.[58] Menurut Mark Umbreit keadilan restoratif berpijak pada prinsip-prinsip sebagai berikut:

a. Keadilan restoratif lebih terfokus pada upaya pemulihan bagi korban daripada pemidanaan terhadap pelaku.
b. Keadilan restoratif menganggap penting peranan korban dalam proses peradilan pidana.
c. Keadilan restoratif menghendaki agar pelaku mengambil tanggung jawab langsung kepada korban.
d. Keadilan restoratif mendorong masyarakat untuk terlibat dalam pertanggungjawaban pelaku dan mengusulkan suatu perbaikan yang berpijak pada kebutuhan korban dan pelaku.
e. Keadilan restoratif menekankan pada penyadaran pelaku untuk mau memberikan ganti rugi sebagai wujud pertanggungjawaban atas perbuatannya (apabila mungkin), daripada penjatuhan pidana.

---

[57] John Braithwaite, "Restorative Justice and Better Future", http://www. aic.gov.au/rjustice/other.html.

[58] Mark Umbreit, "Restorative Justice Through Victim-Offender Mediation: A Multi-Site Assessment", http://www.wcr.sonoma.edu/v1n1/umbreit.html.

`

f. Keadilan restoratif memperkenalkan pertanggungjawaban masyarakat terhadap kondisi sosial yang ikut mempengaruhi terjadinya kejahatan.[59]

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka ada beberapa hal yang dapat disimpulkan ketika berbicara tentang keadilan restoratif.

1. Pendekatan keadilan restoratif menekankan pada upaya untuk mendorong pelaku agar memikirkan dan memberi solusi (bertanggungjawab) atas kejahatan yang telah dilakukannya kepada korban.
2. Pihak pertama yang harus dipikirkan ketika terjadi kejahatan adalah korban, sebab korbanlah secara langsung merasakan akibat kejahatan tersebut.
3. Para pihak (pelaku dan korban) kejahatan selanjutnya dapat duduk bersama untuk mendiskusikan langkah-langkah yang dapat ditempuh guna memulihkan permasalahan yang terjadi (restitutio in integrum).
4. Negara atau pemerintah harus memastikan bahwa proses pemulihan kepada korban berjalan sesuai kesepakatan bersama antara pelaku dan korban sehingga tidak menimbulkan konflik yang berkepanjangan.
5. Masyarakat adalah menjadi bagian yang tidak dapat dipisahkan dalam pelaksanaan pendekatan keadilan restoratif antara pelaku dan korban. Komunitas masyarakat akan berperan penting untuk mendorong dan mendukung penyelesaian masalah dengan menekankan pada pemulihan atau perbaikan akibat tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku.[60]

Permasalahan utama untuk menerapkan pendekatan keadilan restoratif ini dikarenakan mekanisme yang ditawarkan lebih mengedepankan konsep perdamaian, konsep mediasi dan konsep rekonsiliasi di mana pelaku, korban, aparat penegak hukum dan masyarakat luas saling berpartisipasi secara langsung untuk ikut andil

---

[59] Mark Umbreit, *Encyclopedia of Crime and Justice:Second Edition (Editor in Chief: Joshua Dessler)*, (USA: Macmillan Reference, Gale Group, 2002), h. 1334.

[60] Hariman Satria, "Restorative Justice: Paradigma Baru Peradilan Pidana", dalam *Jurnal Media Hukum*, Vol. 25, No. 1, Juni 2018, h. 118. DOI: 10.18196/jmh.2018.0107.111-123

dalam menyelesaikan perkara pidana. Pandangan Tonny Marshall mengenai konsep keadilan restoratif tersebut menurut peneliti dapat diterapkan guna menciptakan keadilan yeng lebih mengedepakan pada kebebasan dalam menyelesaikan perkaranya melalui pendekatan perdamaian sehingga tercipta keadilan yang berdasarkan pada prinsip nilai-nilai kemanusiaan yang adil dan beradab.[61]

Berdasarkan penjelasan di atas, peneliti juga menyimpulkan bahwa konsep pendekatan keadilan restoratif harus dilaksanakan secara terintegrasi, artinya dilakukan secara berjenjang dari mulai tahap penyidikan, penuntutan dan tahap peradilan. Hal ini menjadi penting mengingat apabila salah satu dari komponen tersebut tidak menerapkan konsep pendekatan keadilan restoratif, maka putusan yang restoratif tidak mungkin dapat terlaksana. Misalnya, kepolisian dan kejaksaan telah menganut konsep keadilan restoratif namun hakim masih menganut pola pikir yang legistis, dalam kasus seperti ini hakim akan menjatuhkan putusan yang sangat normatif sehingga lembaga pemasyarakatanpun tidak mampu menerapkan konsep keadilan restoratif. Oleh karena itu, konsep pendekatan keadilan restoratif harus dilaksanakan secara terintegrasi antara komponen yang satu dengan komponen yang lainnya. Sebaliknya, apabila satu komponen tidak menjalankan pendekatan keadilan restoratif maka konsep keadilan restoratif itu sendiri tidak akan terealisasi dengan baik.[62]

Keadilan restoratif merupakan upaya komunal yang lebih luas yang berusaha untuk mewujudkan kesetaraan dan keadilan bagi semua orang melalui keadilan transformatif. Keadilan restoratif menurut Tony F. Marshall merupakan suatu proses penyelesaian dimana para pihak berkepentingan secara bersama-sama memecahkan cara mencapai kesepakatan setelah terjadi tindak pidana, termasuk implikasinya di kemudian hari. Sedangkan Van Ness menyatakan bahwa keadilan restoratif adalah teori keadilan yang mengutamakan

---

[61] Ahmad Faizal Azhar, "Penerapan Konsep Keadilan Restoratif (Restorative Justice) Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia", dalam *Mahkamah: Jurnal Kajian Hukum Islam*, Vol. 4, No. 2, Desember 2019, h. 138.

[62] Azhar, *Penerapan Konsep Keadilan…*, h. 141.

`

pemulihan kerugian akibat perilaku jahat dimana pemulihannya tuntas melalui proses yang inklusif dan kooperatif.[63]

Konsep pendekatan keadilan restoratif awal mulanya diajukan oleh gerakan Abolisionis,[64] untuk menggantikan konsep yang digunakan sistem peradilan pidana saat ini, yaitu keadilan retributif (*retributive justice*). Pendekatan keadilan restoratif tidak memfokuskan diri pada kesalahan yang telah lalu, tetapi bagaimana memecahkan masalah tanggung jawab dan kewajiban pada masa depan dari pelaku. Model perlawanan digantikan oleh model dialog dan negoisasi, penjeraan diganti rekonsiliasi dan restorasi sebagai tujuan utama, masyarakat dianggap merupakan fasilitator didalam proses keadilan restoratif dan peran korban dan pelaku diakui

---

[63] Seorang ahli krimonologi berkebangsaan Inggris Tony F. Marshall dalam tulisannya "*Restorative Justice an Overview*" mengatakan: "*Restorative Justice is a process whereby all the parties with a stake in a particular offence come together to resolve collectively how to deal with the aftermath of the offence and its implication for the future*" (keadilan restoratif adalah sebuah proses dimana para pihak yang berkepentingan dalam pelanggaran tertentu bertemu bersama untuk menyelesaikan persoalan secara bersama-sama bagaimana menyelesaikan akibat dari pelanggaran tersebut demi kepentingan masa depan). Lihat, Wahid, *Keadilan Restoratif …,* h. 3. Lihat, Sompie, *Restorative Justice...,* h. 49.

[64] Paham Abolisionisme mulai dikembangkan oleh Louk Hulsman dari Belanda ketika ia menjadi ketua Hukum Pidana dan kriminologi di Universitas Erasmus, Roterdam, pada Tahun 1964. Arah pemikiran Hulsman yang secara eksplisit memiliki perspektif abolisionis tampak nyata dalam sebuah pidato wisudanya, *Hadhaving van recht* (*The Maintenance of Justice*). Dalam Pidatonva ia sangat memperhatikan aspek kemanusian yang dipandangnya dapat dikikis oleh keadilan yang dicapai melalui pelaksanaan hukum pidana. Bahkan ia berpendapat bahwa, hukum pidana seharusnya dipandang sebagai salah satu sarana untuk mencapai tujuan pencegahan dan perbaikan terhadap ketidakadilan dalam masyarakat.selama kehidupannya mengabdi kepada dunia perguruan tinggi, pendekatan yang dipergunakannya adalah pendekatan kemanusian dan rasiorialistik; dan melalui pendekatannya tersebut ia selalu yakin bahwa sistem peradilan pidana (*crimiminal justice system*) dapat dan harus dimanusiawikan serta dirasionalkan. Lihat, Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme,* (Bandung: Bina Cipta, 1996), h. 97.

sehingga terbuka untuk bertobat dan memaafkan asal mereka membantu perbaikan situasi yang diakibatkan oleh perbuatannya.[65]

Pendekatan keadilan restoratif sebagaimana pendapat Muladi tersebut bertujuan untuk memberdayakan korban, dimana pelaku didorong agar memperhatikan pemulihan. Keadilan restoratif mementingkan terpenuhinya kebutuhan material, emosional dan sosial korban. Keberhasilan keadilan restoratif, diukur oleh sebesar apa kerugian telah dipulihkan pelaku, bukan diukur oleh seberat apa pidana yang dijatuhkan hakim. Intinya, sedapat mungkin pelaku dikeluarkan dari proses pidana dan dari penjara.[66]

Pendekatan keadilan restoratif merupakan suatu proses atau mekanisme penyelesaian suatu perkara atau konflik yang termasuk dalam bidang hukum pidana yang berorientasi pada hasil (product) berupa keadilan restoratif. Menurut Mark S. Umbreit mengartikan pendekatan keadilan restoratif sebagai suatu proses untuk melibatkan, sebisa mungkin, semua pihak yang memiliki peran dalam terjadinya suatu tindak pidana untuk secara bersama-sama mengidentifikasi dan memahami kerugian yang ditimbulkannya, keinginan-keinginan dari pihak korban, dan kewajiban-kewajiban dari pihak pelaku tindak pidana, dengan tujuan untuk memulihkan dan menempatkan segala sesuatu pada tempatnya sebaik mungkin.[67]

Dengan kata lain, teori keadilan restoratif (theory of restorative justice) adalah sebuah teori tentang peradilan yang menekankan pada perbaikan kerusakan yang disebabkan atau ditimbulkan oleh suatu tindak pidana (repairing the harm caused or revealed by criminal behavior). Hal ini dapat terselenggara melalui proses kerja sama yang melibatkan semua pemegang peran (stakeholders).[68]

Selanjutnya menurut Howard Zehr, tujuan keadilan restoratif adalah:[69]

---

[65] Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana,* (Semarang: FH Universitas Diponegoro, 1995), h. 150.

[66] Wahid, *Keadilan Restoratif ...,* h. 4.

[67] Mark S. Umbreit, "Restorative Justice Through Victim Offender Mediation: A Multi-Site Assessment", in *Western Criminology Review* Vol. 1, No. 1, 1998, http://wcr.sonoma.edu/v1n1/umbreit.html.

[68] Umbreit, *Restorative Justice Through* …, h. 3.

[69] Howard Zehr, *The Little Book of Restorative Justice,* (Pensylvania: Intercourse Good Books, 2002), h. 37.

`

1. Menempatkan keputusan kunci penyelesaian perkara pada tangan mereka yang paling terpengaruh oleh kejahatan yang terjadi yakni korban tindak pidana;
2. Mengupayakan agar peradilan lebih menyembuhkan, memberikan kepulihan dan idealnya lebih memperbaharui keadaan, dan
3. Menghilangkan kemungkinan terjadinya pengulangan pelanggaran sejenis di masa datang.

Sementara itu untuk mencapai tujuan keadilan restoratif, menurut Susan Sharpe diperlukan sejumlah prasyarat yakni:[70]

1. Pihak korban dilibatkan di dalam proses dan memperoleh rasa keadilan;
2. Pihak pelaku pelanggaran memahami betapa perbuatannya telah mempengaruhi orang lain dan membawa tuntutan tanggung jawab atas perbuatan itu;
3. Hasil yang dicapai membantu memperbaiki kerugian yang timbul dan menjelaskan alasan dilakukannya pelanggaran itu (perlu disusun secara jelas rencana mengenai kebutuhan-kebutuhan korban dan pelaku pelanggaran); dan
4. Pihak korban dan pelaku pelanggaran sama-sama mencapai "keterbukaan" dan kedua pihak dapat berintegrasi seperti sediakala di lingkungannya.

Upaya perwujudan tujuan peradilan restoratif mensyaratkan diperhatikannya beberapa prinsip kunci dan langkah penting, sebagai berikut:[71]

1. Berfokus pada kerugian yang timbul dan kebutuhan yang timbul pada diri korban, demikian halnya pada masyarakat dan pelaku pelanggaran;
2. Menampung berbagai kewajiban yang timbul dari kerugian yang terjadi (kewajiban dari pelaku pelanggaran, seperti halnya dengan lingkungan dan masyarakat);
3. Menggunakan proses-proses yang ter buka dan sikap bekerja sama;

---

[70] Zehr, *The Little Book…*, h. 38.
[71] Zehr, *The Little Book…*, h. 33.

4. Melibatkan para pihak yang berperan dalam situasi terjadinya pelanggara, meliputi korban, pelaku pelanggaran, anggota lingkungan dan masyarakat;
5. Berusaha menempatkan secara benar makna pelanggaran yang telah terjadi.

Dengan memperhatikan konstruksi pemikiran proses keadilan restoratif yang dihasilkannya, perlindungan hak-hak dan kepentingan korban tindak pidana tidak semata-mata berupa perlakuan yang menghargai hak-hak asasi para korban tindak pidana dalam mekanisme sistem peradilan pidana, melainkan juga mencakup upaya sistematis untuk memperbaiki dan memulihkan dampak kerusakan atau kerugian yang ditimbulkan oleh perbuatan pelaku tindak pidana baik yang bersifat kebendaan maupun yang bersifat emosional. Keadilan restoratif sebagai pendekatan alternatif dalam penyelesaian tindak pidana, tidak mengabaikan peran formal dari sistem peradilan pidana untuk menjatuhkan pidana pada pelaku yang bersalah.[72] Namun lebih dari itu, pendekatan keadilan restoratif menghendaki penyelesaian kasus yang disertai dengan upaya-upaya untuk merestorasi atau memperbaiki dampak negatif yang dialami pihak korban tindak pidana, memulihkan penderitaan yang dialami korban, dan memulihkan hubungan antara pihak korban dan pihak pelaku tindak pidana.

Penyelenggaraan proses peradilan restoratif yang bertujuan tercapai atau terwujudnya keadilan restoratif dalam proses penyelesaian perkara pidana, dapat berlangsung dalam bingkai sistem peradilan pidana, namun dapat pula berlangsung di luar bingkai sistem peradilan pidana. Dari kedua cara tersebut, dapat pula dilakukan cara ketiga yakni dengan memadukan keduanya. Perpaduan ini dilakukan dengan cara, penyelesaian perkara secara kekeluargaan dengan jalan musyawarah untuk mencapai mufakat, selanjutnya dokumen atau naskah hasil kesepakatan tertulis disertakan di dalam berkas pemeriksaan perkara di pengadilan. Pihak yang melakukan tindakan memfasilitasi atau menengahi proses musyawarah untuk mencapai mufakat tentang penyelesaian di luar pengadilan inilah

---

[72] Howard Zehr, *Transcending Reflexions of Crime Victims*, (Pennsylvania: Intercourse, 2001), h. 194. Lihat, Zehr, *The Little Book…*, h. 22

`

yang dikenal sebagai penengah (mediator).[73] Oleh karena perkara yang dimusyawarahkan guna mencapai kesepakatan ini merupakan perkara pidana, maka hasil akhir yang dicapai tentu beraroma sanksi pidana (penal) bagi pelaku tindak pidana. Dengan demikian, proses penyelesaian perkara pidana di luar proses peradilan dengan menggunakan peran tokoh penengah ini disebut mediasi penal (penal mediation).[74]

Berdasarkan hal tersebut, memperbaiki/memulihkan kondisi atau keadaan yang rusak sebagai akibat terjadinya tindak pidana baik korban, pelaku dan masyarakat menjadi keharusan dalam kontek keadilan restoratif. Hal ini didasarkan pada pemikiran bahwa keadilan restoratif adalah suatu pendekatan untuk memecahkan masalah kejahatan di antara para pihak, yaitu korban, pelaku, dan masyarakat, dalam suatu relasi yang aktif dengan aparat penegak hukum.

Oleh sebab itu, dalam memecahkan masalah kejahatan tersebut, keadilan restoratif mempergunakan asumsi-asumsi sebagai berikut:

1. Sumber dari kejahatan adalah kondisi dan relasi sosial dalam masyarakat;
2. Pencegahan kejahatan tergantung pada tanggung jawab masyarakat (termasuk pemerintah lokal dan pemerintah pusat dalam kaitannya dengan kebijakan sosial pada umumnya) untuk menangani kondisi-kondisi sosial yang dapat menyebabkan terjadinya kejahatan;
3. Kepentingan para pihak dalam penyelesaian kasus kejahatan tidak dapat diakomodasi tanpa disediakannya fasilitas untuk terjadinya keterlibatan secara personal;

---

[73] Mediasi penal bisa digunakan untuk menangani perkara pidana yang dilakukan oleh orang dewasa maupun anak-anak. Metode ini melibatkan berbagai pihak yang bertemu dengan dihadiri oleh mediator yang ditunjuk, dapat berasal dari pejabat formal, mediator independent atau kombinasi. Lihat, Yoyok Ucuk Suyono dan Dadang Firdiyanto, *Mediasi Penal: Alternatif Penyelesaian Perkara Dalam Hukum Pidana*, (Yogyakarta: LaksBang Justitia, 2020), h. 46.

[74] Natangsa Surbakti, "Mediasi Penal Sebagai Terobosan Alternatif Perlindungan Hak Korban Tindak Pidana", dalam *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 14, No. 1, Maret 2011, h. 100.

4. Ukuran keadilan harus bersifat fleksibel untuk merespon fakta-fakta penting, kebutuhan personal, dan penyelesaian dalam setiap kasus;
5. Kerjasama di antara aparat penegak hukum serta antara aparat dengan masyarakat dianggap penting untuk mengoptimalkan efektifitas dan efisiensi cara penyelesaian kasusnya;
6. Keadilan dicapai dengan prinsip keseimbangan kepentingan di antara para pihak.[75]

Teori keadilan restoratif memandang bahwa kejahatan itu merupakan pelanggaran terhadap kemanusian, sehingga penyelesaiannya pun harus secara manusiawi. Dalam hal ini, kalau ditelusuri lebih jauh, bahwa didalam sistem peradilan pidana, penyelesaian perkara tindak pidana lebih mengedepankan peran kepolisian dan kejaksaan. Kepolisian dengan segala keterbatasannya, dipaksa atau diharuskan untuk sesegera mungkin melakukan penyelidikan dan penyidikan, tanpa perlu memperhatikan sifat berbahaya dan merugikan dari suatu laporan atau pengaduan mengenai tindak pidana. Namun kerapkali terjadi, dalam praktek sehari-hari di masyarakat bahwa keadilan restorasif itu diterapkan oleh penyidik kepolisian, penyidik kepolisian memiliki diskresi untuk tidak meneruskan perkara tindak pidana ke pengadilan, disini peran penyidik Polri harus mampu untuk menjembatani pihak-pihak yang bertikai.[76]

Bagi penyidik Polri, apabila hal itu diselesaikan melalui proses hukum pidana, maka dapat dibayangkan betapa banyak biaya dan waktu yang dibutuhkan. Pertimbangan waktu, biaya serta kesiapan infrastruktur, kemungkinan menjadi salah satu alasan yang rasional agar penyidik kepolisian mempertimbangkan penggunaan sistem peradilan pidana yang sesuai dengan karakteristik maupun budaya masyarakat Indonesia. Penyelesaian perselisihan akibat tindak pidana melalui sistem peradilan pidana dimulai pertama kali yaitu Amerika

---

[75] Erfaniah Zuhriah dan Himma Aliyah, "Pemenuhan Hak-hak Korban Tindak Kejahatan Perkosaan Dalam Mewujudkan Keadilan Restoratif", dalam *Egalita Jurnal Kesetaraan Dan Keadilan Gender*, Vol. 12, No. 2, 2017, h. 35.

[76] Wahid, *Keadilan Restoratif ...,* h. 5.

`

Serikat, namun ternyata keberhasilannya masih dianggap belum memenuhi harapan masyarakat.

Dalam perkembangannya, sebagai akibat dari makin berat beban tugas kewenangan kepolisian terutama jika dikaitkan dengan penegakan hukum formal atas suatu tindak pidana yang relatif ringan dan/atau memiliki nilai ekonomis kecil. Di beberapa negara di dunia prinsip keadilan restoratif mulai diterapkan.[77] Fakta atas digunakannya pendekatan keadilan restoratif untuk menyelesaikan perkara tindak pidana semakin memberi keyakinan bahwa rasionalitas atas pemahaman kerugian dan sifat berbahayanya suatu perbuatan perlu dipertimbangkan oleh negara. Dalam hal ini, negara tidak lagi semata-mata melihat dari kepentingan tegaknya hukum negara, tapi tegaknya keadilan didalam masyarakat itu yang sangat perlu. Keadilan hukum dalam masyarakat harus diartikan sebagai keadilan yang memberi manfaat terhadap terlindunginya hubungan sosial antara pelaku dan korban, terciptanya rasa aman, maupun kelangsungan hidup secara damai.

Proses penyelesaian tersebut tidak berfokus pada pembalasan dan hukuman, tetapi berusaha untuk menyembuhkan kedua komunitas dan individu yang terlibat, sebagai upaya untuk kebaikan bersama bagi semua pihak. Hal ini dilakukan dengan menempatkan gagasan hukuman reparasi yang diketahui dan diputuskan oleh para pihak serta atas kemauan para pihak.

Tujuan pendekatan keadilan restoratif adalah untuk menyembuhkan luka setiap orang yang terjadi karena adanya suatu pelanggaran. Ini jelas membutuhkan kerja sama dari semua pihak untuk menyelesaikan konflik secara utuh. Pihak pelaku yang terlibat, dengan cara yang tulus harus bertanggung jawab atas kejahatan yang dilakukan dan menyatakan penyesalan secara jujur serta implikasi secara utuh atas terjadinya pelanggaran harus dijelaskan.[78] Hal tersebut dimaksudkan agar kesepakatan antara pelaku sebagai penyebab terjadinya pelanggaran, membuat restitusi dan memberikan bukti nyata dalam bentuk tindakan yang lebih bertanggung jawab. Jika pelaku tidak ingin bekerja sama, para pihakpun dapat melakukan sistem tradisional tetap dapat dijadikan sebagai pilihan paralel.

---

[77] Ridwan Mansyur, *Mediasi Penal Terhadap Perkara KDRT,* (Jakarta: Yayasan Gema Yusthisia Indonesia, 2019), h. 166.

[78] Mansyur, *Mediasi Penal...,* h.167.

Proses yang paling sederhana dalam penanggulangan menyelesaikan perkara adalah pihak korban diundang untuk mengemukakan perasaannya dan menyampaikan akibat dari perbuatan pelaku kepada seluruh pihak yang akan membantu memfasilitasi penyelesaian masalahnya. Bila mungkin, mereka diajak untuk terlibat dalam proses kelompok yang difasilitasi bersama dengan pelaku dan perwakilan masyarakat. Pendekatan keadilan restoratif merupakan pendekatan pemecahan dan penyelesaian masalah untuk kejahatan yang melibatkan para pihak sendiri, dan masyarakat umumnya, dalam hubungan aktif dengan badan-badan hukum. Pendekatan keadilan restoratif adalah proses penyelesaian dimana pihak yang memiliki kepentingan dalam suatu pelanggaran tertentu secara kolektif mengatasi dan menghadapi akibat dari pelanggaran serta implikasinya untuk masa depan.[79]

Ronny F. Sompie menyatakan bahwa tujuan utama keadilan restoratif adalah:

1. Untuk menghadiri sepenuhnya dengan kebutuhan korban.
2. Material, finansial, emosional dan sosial (termasuk mereka yang secara pribadi dekat dengan korban yang mungkin juga terpengaruh).
3. Untuk mencegah kembali menyinggung dengan mengintegrasikan kembali pelaku ke dalam masyarakat.
4. Untuk mengaktifkan pelanggar untuk memikul tanggung jawab atas tindakan mereka aktif.
5. Untuk menciptakan sebuah komunitas kerja yang mendukung rehabilitasi pelaku dan korban dan aktif dalam mencegah kejahatan.
6. Untuk memberikan cara untuk menghindari eskalasi keadilan hukum dan biaya yang berkaitan dan penundaan.[80]

Penyelesaian melalui pendekatan keadilan restoratif berbeda dengan proses peradilan secara konvensional. Peradilan konvensional menentukan kesalahan dan penderitaan yang dialami seseorang atau beberapa orang dalam sebuah forum antara pelaku tindak pidana dan negara yang dilangsungkan oleh aturan yang sistemik (pengadilan).

---

[79] Mansyur, *Mediasi Penal...,* h.168.

[80] Ronny F. Sompie, *Restorative Justice (Kajian Penerapan Diskresi POLRI),* (Jakarta: Cintya Press, 2015), h. 48.

`

Sedangkan pendekatan keadilan restoratif melihat suatu proses peradilan dengan pandangan yang berbeda, yakni tindak pidana diartikan sebagai kekerasan yang dilakukan oleh orang kepada orang lain. Pendekatan keadilan restoratif dilakukan untuk penanggulangan dalam rangka memulihkan sesuatu menjadi baik kembali seperti semula dengan melibatkan korban, pelaku dan masyarakat.[81]

D. Teori Pemidanaan

Tokoh yang mengembangkan konsep pemidanaan adalah Jeremy Bentham.[82] Bentham mengatakan bahwa manusia itu diatur oleh dua hal, yakni ketidakbahagiaan (*pain*) dan kebahagiaan (*pleasure*). Kedua hal tersebut menunjukkan apa yang seharusnya manusia lakukan (benar atau salah).[83] Konsep ini menjadi dasar dari teori konsekuensialis, yang beranggapan bahwa pemidanaan merupakan efek dari suatu perilaku yang mengakibatkan kerugian baik kepada masyarakat secara langsung ataupun negara. Pemidanaan dalam konsep utilitarian ini dilakukan dengan tujuan pencegahan untuk tindak pidana di masa datang (*forward looking*), sehingga tindak pidana itu membawa ketidakbahagiaan, kesedihan dan layaknya harus dihindari .[84]

Secara spesifik, Bentham mengemukakan bahwa tujuan dari pemidanaan adalah sebagai berikut:[85]

1. Mencegah semua pelanggaran;
2. Mencegah pelanggaran yang paling berat;
3. Menekan kejahatan;
4. Menekan kerugian atau biaya sekecil-kecilnya.

---

[81] Sompie, *Restorative Justice..., h. 50.*

[82] Ia terkenal dengan pandangannya terkait moralitas yang dikenal sebagai paham utilitarian. Kata utilitarian secara etimologis berangkat dari kata utility (utilitas/kemanfaatan), yaitu sebagai sesuatu dalam berbagai bentuk yang menghasilkan keuntungan, kenikmatan, kebaikan, kebahagian dan mencegah ketersiksaan, kejahatan dan ketidakbahagiaan. Salah satu adagium terkenal dari paham utilitarian ini adalah, "*the greatest happiness for the greatest number*". Lihat, Jeremy Bentham, *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation,* (s.l.: s.n., 1823), h. 7.

[83] Bentham, *An Introduction to the Principles* ..., h. 8.

[84] Eva Achjani Zulva dan Indriyanto Seno Adji, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, (Bandung: Lubuk Agung, 2011), h. 47.

[85] Bentham, *An Introduction to the Principles* ..., h. 9.

Justifikasi pemidanaan menurut konsep ini terletak pada tujuan pemidanaannya, yakni bukan karena seseorang telah melakukan kejahatan (*quia peccatum est*) namun supaya orang tidak melakukan kejahatan (*ne peccatur*).[86] Dasar dari sebuah pemidanaan adalah untuk mempertahankan tata tertib masyarakat, oleh karena itu tujuan dari hukuman adalah untuk mencegah (*detterence*) terjadinya tindak pidana.

Pada dasarnya pidana itu merupakan suatu penderitaan yang diberikan oleh negara kepada seseorang, untuk mencapai tujuan pidana memerlukan dukungan konsep pemidanaan. Mengingat pemidanaan sinonim dengan perkataan penghukuman, sehingga dapat diartikan sebagai menetapkan hukum atau memutuskan tentang hukumnya (*berechten*).[87] Dalam hal ini yang dimaksud adalah penghukuman dalam perkara pidana, dimana tujuan pemidanaan adalah untuk mencegah dilakukannya kejahatan pada masa yang akan datang.[88]

Teori pemidanaan yang dikenal dalam sistem hukum Eropa Kontinental, yaitu teori absolut, teori relatif dan teori gabungan. Pembagian teori pemidanaan yang demikian berbeda dengan teori pemidanaan yang dikenal didalam sistem Anglo Saxon, yaitu teori retribusi, teori penangkalan, teori inkapasitasi/pelumpuhan dan teori rehabilitasi.[89] Teori-teori pemidanaan yang dikenal untuk alasan membenarkan penjatuhan pidana, yaitu:

1. Teori Absolut

Teori Absolut atau sering disebut teori pembalasan/retributif menyatakan bahwa seorang dapat menerima pemidanaan dikarenakan seseorang tersebut telah melakukan tindak pidana. Teori ini lebih melihat kemasa lampau dari pada melihat masa depan, sehingga dapat dikatakan bahwa perbuatan pidana terletak pada terjadinya

---

[86] Muladi, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, (Bandung: Alumni, 1984), h. 16.

[87] M. Zen Abdullah, *Pidana Penjara Eksistensi dan Efektifitasnya Dalam Upaya Resosialisasi Narapidana*, (Yogyakarta: Hasta Cipta Mandiri, 2009), h. 13.

[88] Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat,* (Bandung, Alumni, 1985), h. 49.

[89] Mahrus Ali, *Dasar-dasar Hukum Pidana,* (Jakarta : Sinar Grafika, 2011), h. 60.

`

kejahatan itu sendiri. Teori ini menganggap tujuan pemidanaan adalah alam pikiran untuk pembalasan (*vergeldings*). Teori pembalasan terbagi menjadi dua macam, yaitu :

a. Teori pembalasan objektif berorientasi pada pemenuhan kepuasan dari perasaan dendam di kalangan masyarakat, dimana tindakan pelaku kejahatan harus dibalas dengan pidana atau kerugian yang seimbang dengan kesengsaraan yang diakibatkan oleh pelaku kejahatan.

b. Teori pembalasan subjektif berorientasi pada penjahatnya. Menurut teori ini kesalahan pelaku kejahatan yang harus mendapat balasan. Apabila kerugian atau kesengsaraan yang besar disebabkan oleh kesalahan yang ringan, maka pelaku kejahatan seharusnya dijatuhi pidana yang ringan.[90]

Penganjur teori ini antara lain Immanuel Kant yang mengatakan "*Fiat justitia ruat coelum*" (hendaklah keadilan ditegakkan walaupun langit akan runtuh), mendasarkan teori berdasarkan prinsip moral/etika. Pendapat lain yaitu Hegel mengatakan bahwa hukum adalah perwujudan kemerdekaan, sedangkan kejahatan merupakan tantangan kepada hukum dan keadilan dimana penjahat harus dilenyapkan. Selanjutnya, Thomas Aquinas berpendapat bahwa pembalasan sesuai dengan ajaran Tuhan karena itu harus dilakukan pembalasan kepada penjahat.[91]

Perubahan sifat penghukuman dari pembalasan pribadi menjadi pembalasan masyarakat melahirkan teori retribusi atau konsep keadilan retributif (*retributive justice*), dengan kata lain keadilan retributif adalah penghalusan norma primitif yang menekankan pada pembalasan atas suatu cedera, yang bersifat biologis. Pembalasan ini diyakini bisa menimbulkan efek jera pada penyerang, sehingga tidak akan melakukannya lagi. Jadi, pembalasan bukan hanya masalah pembelaan, tetapi juga bernilai kelangsungan hidup.[92]

Menurut Nigel Walker, para penganut retributif dapat dibagi dalam beberapa golongan, yaitu:

---

[90] A. Fuad Usfa dan Tongat, *Pengantar Hukum Pidana*, (Malang: Universitas Muhammadiyah Malang, 2004), h 145-146.

[91] Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia, Suatu Pengantar*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2011), h. 141.

[92] Salman Luthan, *Kebijakan Kriminalisasi,* (Yogyakarta: FH UII Press, 2014), h. 114.

1. Teori retributif murni (*the pure retributivist*) berpendapat bahwa pidana harus sepadan dengan kesalahan pelaku.
2. Teori retributif tidak murni (dengan modifikasi) yang terbagi dalam:
   a. Teori retributif terbatas (*the limiting retributivist*) berpendapat bahwa penjatuhan hukuman pidana tidak harus sepadan dengan kesalahan, namun juga tidak boleh melebihi batas yang sepadan dengan kesalahan pelaku.
   b. Teori retributif yang distributif (*Retribution in distribution*), berpendapat bahwa penjatuhan hukuman pidana janganlah dikenakan pada orang yang tidak bersalah, dan juga hukuman tidak harus sepadan dan dibatasi oleh kesalahan. Prinsip "tiada pidana tanpa kesalahan" dihormati, tetapi dimungkinkan adanya pengecualian misalnya dalam hal pertanggungjawaban pidana secara langsung (*strict liability*).[93]

Dijelaskan oleh Walker bahwa hanya golongan pertama sajalah (*the pure retributivist*) yang mengemukakan alasan-alasan atau dasar pembenaran untuk pengenaan pidana. Golongan ini dapat disebut golongan *punishers* (penganut teori pemidanaan). Sedangkan golongan 2a dan 2b diatas, tidak mengajukan alasan-alasan untuk pengenaan pidana tetapi mengajukan prinsip-prinsip pembatasan pidana. Pembalasan sendiri mengandung arti bahwa hutang pelaku "telah dibayarkan kembali" (*the criminal is paid back*) sedangkan penebusan mengandung arti bahwa pelaku "membayar kembali hutangnya" (*the criminal pays back*).[94]

Menurut Johanes Andenaes, *retribution* atau *atonement* (penebusan) tidaklah sama dengan "*revenge*" (pembalasan dendam). *Revenge* merupakan suatu pembalasan yang berusaha memuaskan hasrat balas dendam dari sebagian para korban atau orang-orang lain yang simpati kepadanya, sedangkan *retribution* atau *atonement* tidak berusaha menenangkan atau menghilangkan emosi-emosi dari para korban tetapi lebih bertujuan untuk memuaskan tuntutan keadilan.[95]

---

[93] Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, (Bandung: Alumni, 1992), h.12.

[94] Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan...*, h.12.

[95] Beberapa semboyan di Indonesia yang sangat cocok dengan tujuan teori absolut atau pembalasan ini salah satunya *hutang pati, nyaur pati,*

`

2. Teori Relatif

Pengertian dalam teori relatif ini berbeda sekali dengan teori absolut (mutlak). Dalam teori mutlak, tindakan pidana dihubungkan dengan kejahatan, maka teori relatif ditujukan di masa yang akan datang, dengan maksud mendidik orang yang telah berbuat jahat agar menjadi orang baik kembali.[96] Teori relatif juga sering di sebut sebagai teori penangkalan (*deterrence*) yang berasumsi bahwa manusia selalu rasional dan selalu berpikir sebelum bertindak dalam rangka mengambil manfaat maksimal yang rasional, berarti bahwa prospek untung dan rugi ditimbang dengan keputusan dan pilihan secara kalkulatif.[97]

Asumsi teori penangkalan lain adalah bahwa perilaku jahat dapat dicegah jika orang takut dengan hukuman. Hukuman untuk penjahat tertentu atau penangkalan khusus mungkin berkaitan dengan pembatasan pembatasan fisik atau inkapasitasi, seperti pengurungan atau hukuman mati. Akan tetapi penangkalan juga berasumsi bahwa manusia mungkin dapat dicegah dari memilih untuk ikut serta dalam tindak pidana, seperti tidak perlu untuk memotong tangan untuk mencegah pencurian. Selanjutnya, hukuman seperti itu menangkal orang lain (penangkalan umum) dari melakukan tindak pidana yang serupa.[98]

Menurut teori ini, suatu kejahatan tidak mutlak harus diikuti dengan suatu pidana. Untuk ini, tidaklah cukup adanya suatu kejahatan tetapi harus dipersoalkan perlu dan manfaatnya suatu pidana bagi masyarakat atau bagi pelaku sendiri. Dengan demikian, harus ada tujuan lebih jauh daripada hanya menjatuhkan pidana saja, yakni diarahkan kepada upaya agar di kemudian hari kejahatan yang telah dilakukan itu tidak terulang lagi.[99]

---

hutang lara, nyaur lara yang berarti si pembunuh harus dibunuh, si penganiaya harus dianiaya. Lihat, Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan...,* h.13. Lihat, Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas hukum pidana di Indonesia*, (Bandung, PT Refika Aditama, 2011), h. 23.

[96] Samidjo, *Pengantar Hukum Indonesia,* (Bandung: Armico, 1985), h. 153.

[97] Luthan, *Kebijakan Kriminalisasi ...,* h.121.

[98] Luthan, *Kebijakan Kriminalisasi ...,* h. 122.

[99] Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2011), h. 25.

3. Teori Pelumpuhan

Fungsi hukum pidana adalah untuk melindungi masyarakat dengan cara melumpuhkan atau membuat tidak mampu penjahat membahayakan masyarakat. Kejahatan dikurangi dengan cara membatasi kesempatan penjahat melakukan tindak pidana lagi. Teori pelumpuhan (*incapacitation*) adalah tindakan menjadikan seseorang tidak mampu untuk melakukan kejahatan. Jika seorang pelaku kejahatan dimasukkan dalam penjara karena melakukan suatu tindak pidana berarti masyarakat dilindungi dari tindak pidana berikutnya yang mungkin dilakukan oleh pelaku untuk jangka waktu selama dia dipenjarakan.[100] Pelumpuhan telah dipraktekkan dalam berbagai masyarakat, seperti tangan pencuri dipotong untuk mencegah pencurian, dan pelaku kejahatan seksual dikebiri supaya tidak melakukan kejahatan seksual lagi.

Kejahatan dikurangi dengan membatasi kesempatan penjahat untuk melakukan tindak pidana lagi, dan penjatuhan hukuman untuk tindak pidana tertentu dijatuhkan pada batas maksimal, misalnya tindak pidana perkosaan, penganiayaan, dan perampokan yang dianggap dan dirasakan berbahaya bagi masyarakat.[101] Pelumpuhan sebagai tujuan penghukuman dalam banyak hal merupakan bentuk pencegahan individual yang paling bersih, paling tidak mengurangi kesempatan pelaku melakukan kejahatan di masa yang akan datang.[102]

4. Teori Rehabilitasi

Kemunculan teori rehabilitasi diawali dengan adanya pandangan bahwa hukuman badan sudah tidak relevan untuk diterapkan, dimana pemberian hukuman badan seringkali menyebabkan pelaku kejahatan menjadi cacat, sehingga membuat pelaku tidak dapat melakukan kejahatan terhadap hukum pidana lagi.

Teori rehabilitasi (*rehabilitation*) disebut sebagai teori reparasi (*reparation*), berasumsi bahwa para penjahat merupakan orang sakit yang memerlukan pengobatan. Seperti dokter yang menuliskan resep obat, hakim harus memberikan hukuman yang diprediksikan paling efektif untuk membuat para penjahat menjadi orang baik kembali.

---

[100] Luthan, *Kebijakan Kriminalisasi ...,* h. 128.
[101] Luthan, *Kebijakan Kriminalisasi ...,* h. 129.
[102] Luthan, *Kebijakan Kriminalisasi ...,* h. 131.

`

Hukuman dijatuhkan harus cocok dengan kondisi penjahat, bukan dengan sifat kejahatan, dimana pemidanaan mengacu kepada individualisasi pidana. Para korban tindak kejahatan seksual sangat memerlukan rehabilitasi karena bagaimanapun kejadian yang menimpanya merupakan sebuah trauma, terlepas dari beberapa alasan korban dan keluarganya memilih untuk tidak menceritakan pengalaman tersebut.[103]

Teori rehabilitasi memusatkan perhatian kepada rehabilitasi pelaku kejahatan, melalui perlakuan yang tepat dan program pembinaan yang baik penjahat diharapkan dapat berubah menjadi warga masyarakat yang baik, sehingga upaya untuk mengurangi kejahatan tercapai dan penjahat dapat berinteraksi kembali dengan masyarakat. Teori ini muncul sebagai reaksi terhadap praktek-praktek pemidanaan yang kejam terhadap para terpidana diberbagai negara.[104]

Hart menegaskan bahwa rehabilitasi adalah sebuah langkah penyembuhan yang hanya memiliki kesempatan untuk digunakan ketika hukum pidana telah gagal dalam tugas utamannya untuk mempertahankan masyarakat dari ancaman penjahat yang melanggar hukum. Masyarakat setiap saat dapat dibagi menjadi dua kelompok, yakni mereka yang benar-benar melanggar hukum dan mereka yang belum melanggarnya. Teori rehabilitasi menjadi sebuah alternatif baru mengenai model keadilan yang mengkombinasikan dua hal secara spesifik, yakni keadilan sebagai pelindung bagi "hak-hak" yang diakui dalam tatanan yang berlaku dan keadilan sebagai pendistribusi hukuman sesuai dengan kepantasan menerimanya.[105]

Dipandang dari tujuan pemidanaan, maka teori ini dapat dibagi menjadi:[106]

a. Pencegahan terjadinya suatu kejahatan dengan mengadakan ancaman pidana yang cukup berat untuk menakut-nakuti calon penjahat;

---

[103] Erfaniah Zuhriah dan Himma Aliyah, "Pemenuhan Hak-Hak Korban Tindak Kejahatan Perkosaan Dalam Mewujudkan Keadilan Restoratif", dalam *Egalita Jurnal Kesetaraan dan Keadilan Gender*, Vol. 12, No. 2, 2017, h. 29.

[104] Luthan, *Kebijakan Kriminalisasi ...*, h. 132.

[105] Luthan, *Kebijakan Kriminalisasi ...*, h. 134.

[106] E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2002), h. 61.

b. Perbaikan atau pembinaan bagi penjahat (*verbeterings theory*). Kepada pelaku diberikan pembinaan berupa pidana, agar kelak dapat kembali ke masyarakat dengan mental yang baik dan dapat berguna bagi masyrakat;
c. Menyingkirkan penjahat dari lingkungan pergaulan masyarakat, dengan cara memberikan hukuman perampasan kemerdekaan yang cukup lama atau bahkan pidana mati jika diperlukan;
d. Menjaga ketertiban hukum (*rechtsorde*), dengan cara mengadakan norma-norma yang menjamin ketertiban hukum, dimana kepada pelanggar norma akan diberikan sanksi hukuman, sehingga masyarakat lainnya tidak melakukan tindak pidana yang serupa.[107]

Dalam teori ini, dikenal istilah rehabilitasi atau reformasi.[108] Teori rehabilitasi dilatarbelakangi oleh kriminologi klasik yang menyebutkan bahwa penyebab kejahatan dikarenakan adanya penyakit kejiwaan, penyimpangan sosial, penyakit sosial yang disintegratif dalam masyarakat. Oleh karena itu, penjahat membutuhkan terapi, konseling, latihan-latihan spiritual dan sebagainya. Pemidanaan dianggap sebagai proses terapi atas penyakit yang ada, rehabilitasi memandang bahwa seorang pelaku tindak pidana merupakan orang yang perlu ditolong.[109]

E. Maslahah Mursalah

Berdasarkan penelitian empiris (istiqra') dan nash-nash Al-Quran maupun Hadits diketahui bahwa hukum-hukum syari'at Islam mencakup di antaranya pertimbangan kemaslahatan manusia. Allah SWT berfirman:[110]

وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا رَحۡمَةٗ لِّلۡعَٰلَمِينَ ١٠٧

Artinya: "Dan tiadalah kami mengutus kamu, melainkan untuk (menjadi) rahmat bagi semesta alam". (QS. Al-Anbiya: 107)

---

[107] Nawawi, *Teori-Teori Dan Kebijakan...,* h. 16.
[108] Bentham, *An Introduction to the Principles* ..., h. 10.
[109] Zulfa, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan* ..., h.. 57.
[110] Muhamad Abu Zahrah, *Ushul Fiqih*, (Jakarta : PT. Pustaka Firdaus, 2011), h. 423.

`

يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ قَدۡ جَآءَتۡكُم مَّوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَشِفَآءٞ لِّمَا فِي ٱلصُّدُورِ وَهُدٗى وَرَحۡمَةٞ لِّلۡمُؤۡمِنِينَ ٥٧

Artinya: "Hai manusia, sesungguhnya telah datang kepadamu pelajaran dari Tuhanmu dan penyembuh bagi penyakit-penyakit (yang berada dalam dada dan petunjuk serta rahmat bagi orang-orang yang beriman". (QS. Yunus : 57)

Maslahat ini dapat ditangkap jelas oleh orang yang mau berfikir, meskipun bagi sebagian orang masih dirasa samar atau mereka berbeda pendapat mengenai hakekat maslahat tersebut. Perbedaan persepsi tentang maslahat itu sebenarnya bermula dan perbedaan kemampuan intelektualitas orang-perorang sehingga tidak ditemukan hakekat maslahat yang esensial yang terdapat dalam hukum Islam, atau terpengaruh oleh keadaan yang bersifat temporal, sehingga diambil berdasarkan pandangan yang bersifat lokalistik atau personal, sebagaimana sebagian orang yang menganggap adanya maslahat tentang diperbolehkannya mengambil bunga (tambahan atas pinjaman). Akibatnya, kebolehan mengambil bunga itu dilakukan secara berlebihan (melampaui batas) dan menjadi gejala fenomenal di tengah masyarakat. Mereka beranggapan bahwa bunga tidak termasuk ke dalam pengertian umum tentang riba yang diharamkan berdasarkan nash Al-Qur'an.[111]

Begitu pula sebagian menyatakan bahwa tidak ada kemaslahatan sama sekali mengenai ditetapkannya saksi hukuman dera (jilid) bagi pelaku zina laki-laki dan perempuan. Maslahat yang dapat diterima (mu'tabarah) ialah maslahat-maslahat yang bersifat hakiki, yaitu meliputi 5 (lima) jaminan dasar yang merupakan tiang penyangga kehidupan dunia agar umat manusia dapat hidup aman dan sejahtera, yakni:[112]

1. Jaminan keselamatan jiwa (*al-Muhafadzah ala an-Nafs*) ialah jaminan keselamatan atas hak hidup yang terhormat dan mulia, seperti jaminan keselamatan nyawa, anggota badan dan terjaminnya kehormatan kemanusiaan.
2. Jaminan keselamatan akal (*al-Muhafazhah alal-'Aql*) ialah terjaminnya akal fikiran dari kerusakan yang menyebabkan

---

[111] Zahrah, *Ushul Fiqih…*, h. 424.
[112] Zahrah, *Ushul Fiqih…*, h. 425.

orang yang bersangkutan tak berguna di tengah masyarakat, sumber kejahatan, atau bahkan menjadi sampah masyarakat. Upaya pencegahan yang bersifat preventif yang dilakukan syari'at Islam sesungguhnya ditujukan untuk meningkatkan kemampuan akal fikiran dan menjaganya dari berbagai hal yang membahayakan.

3. Jaminan keselamatan keturunan (*al-Muhafazhah alan-Nasl*) ialah jaminan kelestarian populasi umat manusia agar tetap hidup dan berkembang, hal itu dapat dilakukan melalui penataan kehidupan rumah tangga dengan membenikan pendidikan dan kasih sayang kepada anak-anak agar memiliki kehalusan budi pekerti dan tingkat kecerdasan yang memadai.
4. Jaminan keselamatan harta benda (*al-Muhafazhah alal-Mal*), yaitu dengan meningkatkan kekayaan secara proporsional melalui cara-cara yang halal, bukan mendominisi kehidupan perekonomian dengan cara yang zhalim dan curang.
5. Jaminan keselamatan agama (*al-Muhafazhah alad- Din*), yaitu dengan menghindarkan timbulnya fitnah dalam agama dan mengantisipasi dorongan hawa nafsu dari perbuatan-perbuatan yang mengarah kepada kerusakan secara penuh, karenanya Allah SWT berfirman:[113]

لَآ إِكۡرَاهَ فِي ٱلدِّينِۖ قَد تَّبَيَّنَ ٱلرُّشۡدُ مِنَ ٱلۡغَيِّۚ

Artinya: "Tidak ada paksaan ,untuk (memasuki) agama (Islam); sesungguhnya telah jelas jalan yang benar daripada jalan yang salah". (QS. Al-Baqarah : 256)

Jika memang kemaslahatan manusia adalah yang menjadi tujuan syariat Islam, maka sesungguhnya hal itu terkandung di dalam keumuman syari'at dan hukum-hukum yang ditetapkan Allah. Dalam konteks kemaslahatan duniawi yang dihubungkan dengan nash-nash syara', para ahli fiqh (*fuqaha'*) terbagi dalam ketiga golongan, yakni:[114]

---

[113] Zahrah, *Ushul Fiqih…,* h. 426.
[114] Zahrah, *Ushul Fiqih…,* h. 427.

`

1. Golongan pertama, berpegang teguh pada ketentuan nash. Golongan ini memahami nash hanya dari segi lahiriyahnya semata (tekstual) dan tidak memperkirakan adanya maslahat di balik suatu nash. Mereka yang dikenal dengan julukan *Zhahiriyah* ini tidak mau menerima dalil qiyas, karena itu dengan tegas menyatakan bahwa tidak ada maslahat kecuali yang dengan jelas oleh nash, dan tidak perlu mencari-cari suatu kemaslahatan di luar nash.
2. Golongan kedua, mencari kemaslahatan dan nash yang diketahui tujuannya dari 'illatnya, yakni mereka menqiaskan setiap kasus yang jelas mengandung suatu maslahat, dengan kasus lain yang jelas ada ketetapan nashnya dalam maslahat tersebut. Meskipun demikian mereka tidak sekali-kali mengklaim sesuatu maslahat kecuali apabila didukung oleh adanya bukti dan dalil khusus. Sehingga tidak terjadi campur aduk antara sesuatu yang dianggap maslahat, karena dorongan hawa nafsu, dengan maslahat yang hakiki (yang sebenarnya). Dengan demikian, tidak ada maslahat yang dipandang mu'tabarah (dapat diterima) kecuali apabila dikuatkan oleh nash khas atau sumber hukum pokok (*ashl*) yang khas dan pada umumnya yang dijadikan ukuran untuk menyatakan suatu maslahat, ialah *'illat qiyas*.
3. Golongan ketiga, menetapkan setiap maslahat harus ditempatkan pada kerangka kemaslahatan yang ditetapkan oleh syari 'at Islam, yaitu dalam rangka terjaminnya keselamatan jiwa, agama, keturunan, akal dan harta benda. Dalam hal ini, tidak harus didukung oleh sumber dalil yang khusus sehingga bisa disebut qiyas, tapi sebagai dalil yang berdiri sendiri yang dinamakan *Maslahat Mursalah* atau *Istishlah*.

Maslahat Mursalah atau *Istishlah* merupakan maslahat-maslahat yang bersesuaian dengan tujuan-tujuan syari'at Islam, dan tidak harus didukung oleh sumber dalil yang khusus, baik bersifat melegitimasi atau membatalkan maslahat tersebut. Dan jika terdapat sumber dalil yang khusus (ashl khas) yang bersifat membatalkan, maka maslahat tersebut menjadi batal. Mengambil maslahat dalam pengertian yang terakhir ini bertentangan dengan tujuan-tujuan syariat.[115]

[115] Zahrah, *Ushul Fiqih…,* h. 428.

Imam Malik adalah imam madzhab yang menggunakan dalil Maslahat Mursalah. Untuk menerapkan dalil ini, ada tiga syarat yang dapat dipahami melalui definisi di atas, yaitu:

1. Adanya persesuaian antara maslahat yang dipandang sebagai sumber dalil yang berdiri sendiri dengan tujuan-tujuan syari'at (*maqashid as-syari'ah*). Dengan adanya persyaratan ini, berarti maslahat tidak boleh menolak sumber dalil yang lain, atau bertentangan dengan dalil yang pasti (*qath'i*).[116] Akan tetapi harus sesuai dengan maslahat-maslahat yang memang ingin diwujudkan oleh Syar'i.
2. Maslahat itu harus masuk akal (*rationable*), mempunyai sifat-sifat yang sesuai dengan pemikiran yang rasional, di mana seandainya diajukan kepada kelompok rasionalis akan dapat diterima.
3. Penggunaan dalil maslahat ini adalah dalam rangka menghilangkan kesulitan yang mesti terjadi (*raf'u haraj lazim*), artinya seandainya maslahat yang dapat diterima akal itu tidak diambil, niscaya manusia akan mengalami kesulitan. Allah SWT berfirman:

وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ

Artinya: "Dan Dia tidak sekali-kali menjadikan untuk kamu dalam agama suatu kesempitan". (QS. al-Hajj: 78).

Hal tersebut di atas adalah syarat-syarat yang dapat mencegah penggunaan sumber dalil (*maslahat mursalah*) tercerabut dari akarnya atau menyimpang dari essensinya, serta mencegah dan menjadikan *nash-nash* tunduk kepada hukum-hukum yang dipengaruhi oleh hawa nafsu pemikiran. Golongan madzhab Hanafi dan madzhab Syafi'i memasukkan *maslahat mursalah* ke dalam kategori qiyas. Jika di dalam suatu maslahat tidak ditemukan nash yang bisa dijadikan acuan qiyas, maka maslahat tersebut dianggap batal (tidak diterima). Sedangkan, Imam Malik dari golongan Hambali berpendapat bahwa maslahat dapat diterima dan dijadikan sumber hukum selama memenuhi semua syarat-syarat di atas. Sebab pada hakekatnya,

[116] *Qath'i* merupakan sesuatu yang menunjukkan kepada makna tertentu yang harus dipahami dari teks (ayat atau hadis).

`

keberadaan maslahat adalah dalam rangka merealisasikan *Maqashid As-Syari'* (tujuan-tujuan syariat), meskipun secara langsung tidak terdapat nash yang menguatkannya.

Golongan Maliki mengemukakan tiga alasan Maslahat Mursalah sebagai berikut:[117]

1. Praktek para sahabat yang telah menggunakan Maslahat Mursalah, diantarannya:

   a. Sahabat mengumpulkan Al-Qur'an ke dalam beberapa mushaf, hal ini tidak pernah dilakukan di masa Rasulullah SAW, alasan yang mendorong mereka melakukan pengumpulan itu semata-mata karena maslahat untuk menjaga Al-Qur'an dari kepunahan atau kehilangan kemutawatirnya karena meninggalnya sejumlah penghafal (hafidz) dari generasi sahabat. Merupakan bukti nyata dari firman Allah SWT:

إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا ٱلذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُۥ لَحَٰفِظُونَ

Artinya: "Sesungguhnya Kami-lah yang menurunkan Al-Quran, dan sesungguhnya Kami benar-benar memeliharanya". (QS. al-Hijr: 9).

   b. Khulafa Ar-Rasyidin menetapkan keharusan menanggung ganti rugi kepada para tukang. Menurut hukum asal, bahwasannya kekuasaan mereka didasarkan atas kepercayaan (amanah), seandainya mereka tidak dibebani tanggung jawab mengganti rugi, mereka akan berbuat ceroboh dan tidak memenuhi kewajibannya untuk menjaga harta benda orang lain yang berada di bawah tanggung-jawabnya. Sahabat Ali RA menjelaskan bahwa asas diberlakukannya ganti rugi (memberi jaminan) di sini adalah maslahat. Ia berkata:

لاَ يَصْلُحُ النَّاسَ إِلاَّ ذَاكَ .

Artinya: " Masyarakat tidak akan menjadi baik kecuali dengan jalan diterapkannya ketentuan tentang ganti rugi (jaminan)."

---

[117] Zahrah, *Ushul Fiqih…,* h. 429.

c. Umar bin Khattab RA memerintahkan para penguasa (pegawai negeri) agar memisahkan antara harta kekayaan pribadi dengan harta yang diperoleh dari jabatannya. Dengan cara itu penguasa dapat menunaikan tugasnya dengan baik, tercegah dalam melakukan manipulasi dan mengambil harta rampasan (ghanimah) dengan cara yang tidak halal. Jadi kemaslahatan umumlah yang mendonong Khalifah Umar mengeluarkan kebijakan itu. Selanjutnya, Sahabat Umar RA sengaja menumpahkan susu yang dicampur air guna memberi pelajaran agar mereka tidak mengulangi perbuatannya lagi.
d. Para sahabat menetapkan hukuman mati kepada semua anggota kelompok (jama'ah) lantaran membunuh satu orang jika mereka secara bersama-sama melakukan pembunuhan tersebut, karena memang kemaslahatan menghendakinya. Alasannya, orang yang dibunuh adalah terpelihara (ma'sum) darahnya, mendapatkan hukaman mati dengan membunuh satu orang, maka dalam kasus semacam itu menumpahkan darah seseorang oleh orang banyak sama artinya dengan meghindarkan dari hukuman qishas. Oleh karena itu, kemaslahatan mendorong untuk diterapkannya hukuman mati terhadap seluruh anggota kelompok (jama'ah) hanya karena membunuh satu orang.[118]

e. Adanya maslahat sesuai dengan Maqashid As-Syar'i (tujuan-tujuan syariat), artinya dengan mengambil maslahat berarti sama dengan merealisasikan Maqashid As-Syari'. Sebaliknya menyampingkan maslahat berarti telah menyampingkan Maqashid As-Syari', sehingga hukumnya adalah batal. Oleh karena itu, adalah wajib menggunakan dalil maslahat atas dasar bahwa Ia adalah sumber hukum pokok (asli) yang berdiri sendiri. Sumber hukum ini tidak keluar dari ushul (sumber-sumber pokok), bahkan terjadi sinkronisasi antara Maslahat dan Maqashid As-Syar'i.[119]

---

[118] Lihat Al-I'tisham, Juz 2, h. 287-302.
[119] Zahrah, *Ushul Fiqih…*, h. 430.

`

f. Seandainya maslahat tidak diambil pada setiap kasus yang jelas mengandung maslahat selama berada dalam konteks maslahat syar'iyah, maka orang-orang mukallaf akan mengalami kesulitan dan kesempitan. Allah SWT berfirman:

وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ

Artinya: "Dia tidak sekali-kali menjadikan untuk kamu dalam agama suatu kesempitan."(QS. Al-Hajj: 76).

يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلۡيُسۡرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلۡعُسۡرَ

Artinya: "Allah menghendaki kemudahan bagimu, dan tidak mengehendaki kesukaran bagimu."(QS. Al-Baqarah: 185).

إِنَّهُ مَا خُيِّرَ بَيْنَ أَمْرَيْنِ إِلاَّ اخْتَارَ أَيْسَرَهُمَا مَالَمْ يَكُنْ إِثْمًا .

Artinya: "Bahwasanya tidak sekali-kali Nabi dihadapkan pada dua pilihan, kecuali beliau memilih yang lebih mudahiringan selama bukan merupakan perbuatan dosa." (Sayyidah Aisyah meriwayatkan hadits dari Nabi Muhammad SAW)

F. Tindak Pidana Perkosaan dalam KUHP dan Qanun Jinayat

Beberapa istilah yang digunakan dalam pengertian *straafbaar feit* adalah tindak pidana, perbuatan pidana, delik, peristiwa pidana, pelanggaran pidana, dan perbuatan yang dapat dihukum.[120] Menurut Simon *straafbaar feit* adalah kelakuan yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan dengan kesalahan dan yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab. Selanjutnya menurut Van Hamel, *straafbaar feit* adalah kelakuan

---

[120] Tongat, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaharuan.* (Malang: UMM Press, 2012), h. 91.

orang yang bersifat melawan hukum dan dapat dipidana.[121] Dari definisi tersebut, maka peneliti simpulkan bahwa *straafbaar feit* atau tindak pidana adalah suatu tindakan yang dilarang oleh Undang-undang dan memiliki sanksi pidana.

Menurut Adami Chazawi, unsur-unsur tindak pidana dapat dibedakan dari 2 (dua) sudut pandang yakni dari sudut pandang teoritis serta sudut pandang Undang-undang. Maksud teoritis ialah berdasarkan pendapat para ahli hukum, yang tercermin pada bunyi rumusannya. Sedangkan sudut Undang-undang adalah bagaimana kenyataan tindak pidana itu dirumuskan menjadi tindak pidana tertentu dalam pasal peraturan perundang-undangan.[122]

Menurut Moeljatno, unsur-unsur tindak pidana secara teoritis adalah sebagai berikut:[123]

1. Kelakuan dan akibat (perbuatan);
2. Hal ikhwal atau keadaan yang menyertai perbuatan;
3. Keadaan tambahan yang memberatkan pidana;
4. Unsur melawan hukum yang obyektif;
5. Unsur melawan hukum yang subyektif.

Sedangkan menurut Jonkers, unsur-unsur tindak pidana adalah:[124]

1. Perbuatan (yang);
2. Melawan hukum (yang berhubungan dengan);
3. Kesalahan (yang dilakukan oleh orang yang dapat);
4. Dipertanggung jawabkan.

Perlu diketahui bahwa meskipun dalam rumusan delik tidak terdapat unsur melawan hukum, namun secara tersirat bahwa perbuatan tersebut mengandung unsur bersifat melawan hukum. Perbuatan tersebut sudah sedemikian wajar sifat melawan hukumnya, sehingga tak perlu untuk dinyatakan. Bahwa meskipun perbuatan pidana pada umumnya adalah keadaan lahir dan terdiri atas elemen-elemen lahir, namun ada kalanya dalam perumusan juga diperlukan elemen batin yaitu sifat melawan hukum yang subjektif.

---

[121] Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), h. 56.

[122] Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana*, (Jakarta: Raja Grafindo, 2002), h. 78.

[123] Moeljatno, *Asas-asas Hukum …*, h. 63.

[124] Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana…*, h. 81.

`

Unsur-unsur tindak pidana tersebut menurut Moeljatno dikenal sebagai penganut dualisme dalam hukum pidana, paham ini membedakan antara tindak pidana dan pertanggung jawaban pidana. Sehingga unsur tindak pidana tidak menyinggung mengenai pertanggungjawaban pidananya. Sedangkan Jonker dikenal sebagai penganut paham monisme dalam hukum pidana, sehingga terdapat unsur tindak pidana juga pertanggung jawaban pidana. Secara garis besar pemaparan para ahli dalam merumuskan perbuatan yang dapat dikatakan sebagai perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilakukan oleh seseorang yang dapat bertanggung jawab[125] dan perbuatan tersebut dilarang oleh Undang-undang.[126]

Selanjutnya unsur tindak pidana dalam Undang-undang terdiri atas unsur obyektif dan unsur subyektif. Unsur obyektif menitikberatkan pada unsur yang berada di luar diri pelaku, sedangkan unsur subyektif menitikberatkan pada unsur yang berada di dalam diri pelaku. Terdapat unsur yang selalu disebutkan dalam setiap rumusan dari tindak pidana tertentu dalam KUHP itu, maka dapat diketahui adanya 8 unsur tindak pidana, yaitu:[127]

1. Unsur tingkah laku.
2. Unsur melawan hukum.
3. Unsur kesalahan.
4. Unsur akibat konstitutif.
5. Unsur keadaan yang menyertai.
6. Unsur syarat tambahan untuk dapatnya dituntut pidana.
7. Unsur syarat tambahan untuk memperberat pidana.
8. Unsur syarat tambahan untuk dapatnya dipidana.

[125] Unsur mampu bertanggung jawab dilakukan oleh orang yang sudah dianggap cakap oleh undang-undang dan tidak mengalami gangguan mental.

[126] Sesuai dengan asas legalitas dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP yang mengatur bahwa tidaklah dapat dipidana suatu perbuatan jika perbuatan tersebut belum di atur di dalam perundang-undangan, atau dalam bahasa latin disebut dengan *nullum delictum nulla poena sine praevia lege*. Artinya bahwa, perbuatan yang dilakukan oleh orang yang melanggar peraturan perundang-undangan tersebut haruslah memiliki unsur kesalahan baik itu kesengajaan (dolus) maupun kekhilafan (culpa).

[127] Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana…*, h. 82.

Unsur tersebut di atas, khususnya unsur kesalahan dan melawan hukum termasuk sebagai unsur subyektif, sedangkan selebihnya termasuk unsur obyektif. Mengenai kapan unsur melawan hukum itu berupa melawan hukum obyektif atau subyektif, bergantung dari bunyi rumusan pasal tindak pidana yang bersangkutan. Unsur yang bersifat obyektif adalah semua unsur yang berada diluar keadaan pelaku, yakni semua unsur mengenai perbuatannya, akibat perbuatannya dan keadaan-keadaan tertentu yang melekat pada perbuatan dan obyek tindak pidana. Sedangkan unsur yang bersifat subyektif adalah semua unsur yang melekat pada keadaan batin pelaku.[128]

Adami Chazawi berpendapat bahwa tindak pidana dapat dibedakan atas dasar-dasar tertentu, yaitu:

1. Berdasarkan menurut sistem KUHP, dibedakan antara kejahatan (*misdrijven*) dimuat dalam buku II dan pelanggaran (*overtredingen*) dimuat dalam buku III.
2. Berdasarkan cara merumuskannya, dibedakan antara tindak pidana formil (*formeel delicten*) dan tindak pidana materiil (*materieel delicten*).
3. Berdasarkan bentuk kesalahannya, dibedakan antara tindak pidana sengaja (*doleus delicten*) dan tindak pidana tidak dengan sengaja (*culpose delicten*).
4. Berdasarkan macam perbuatannya, dibedakan antara tindak pidana aktif/positif dapat juga disebut tindak pidana komisi (*delicta commissionis*) dan tindak pidana pasif/negatif, disebut juga tindak pidana omisi (*delicta omissionis*).
5. Berdasarkan saat dan jangka waktu terjadinya, dibedakan antara tindak pidana terjadi seketika dan tindak pidana terjadi dalam waktu berlangsung lama.
6. Berdasarkan sumbernya, dapat dibedakan antara tindak pidana umum dan tindak pidana khusus.
7. Berdasarkan dari sudut subyek hukumnya, dibedakan antara tindak pidana communia (*delicta communia*, yang dapat dilakukan oleh siapa saja) dan tindak pidana propria (dapat dilakukan hanya oleh orang yang memiliki kualitas pribadi tertentu).

---

[128] Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana…*, h. 82.

`

8. Berdasarkan perlu tidaknya pengaduan dalam hal penuntutan, dibedakan antara tindak pidana biasa (*gewone delicten*) dan tindak pidana aduan (*klacht delicten*).
9. Berdasarkan berat-ringannya pidana yang diancamkan, dibedakan antara tindak pidana bentuk pokok (*eenvoudige delicten*), tindak pidana yang diperberat (*gequalificeerde delicten*), dan tindak pidana yang diperingan (*gepriviligieerde delicten*).
10. Berdasarkan kepentingan hukum yang dilindungi, maka tindak pidana tidak terbatas macamnya bergantung dari kepentingan hukum yang dilindungi, seperti tindak pidana terhadap nyawa dan tubuh, terhadap harta benda, tindak pidana terhadap nama baik, terhadap kesusilaan dan lain sebagainya.
11. Berdasarkan sudut berapa kali perbuatan untuk menjadi suatu larangan, dibedakan antara tindak pidana tunggal (*enkelvoudige delicten*) dan tindak pidana berangkai (*samengestelde delicten*). [129]

Istilah perkosaan (*to rape*) berarti memperkosa, merenggut secara paksa, mencabuli, dan menggagahi. Sedangkan dalam bahasa Arab *ightishab* atau *al-wath'u bi al-ikrah* yakni perbuatan seksual yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan secara paksa. Para fukaha mengartikan perkosaan menggunakan pendekatan definisi perzinaan. Abu Zahrah berpendapat bahwa zina adalah hubungan jenis kelamin yang terjadi antara pria dan wanita tanpa diikuti adanya suatu ikatan tali perkawinan yang sah, hal tersebut terjadi secara penuh kesadaran dan tidak ada unsur syubhat.[130] Ibnu Rusyd mendefinisikan perzinaan ialah suatu perbuatan hubungan intim atau persetubuhan layaknya suami istri dilakukan tidak dengan melalui pernikahan, tidak dengan syubhat, dan tidak dikarenakan dasar pemilikan atau perbudakan.[131] Menurut para fukaha, meskipun ada perbedaan mengenai makna kata syubhat yakni yang mengartikan

---

[129] Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggung Jawaban Pidana*, (Jakarta: Aksara Baru, 1983), h. 107.

[130] Abu Zahrah, *Al-Jarimah wa al-'Uqubah fi al-Fiqh Al-Islami*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.t.), h. 109.

[131] Ibnu Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtasid*, (Beirut: Dar al-Jiil, 1989), h. 324.

untuk menghindari dari sanksi hukuman had dan syubhat untuk tidak menghindari pemberian hukuman had tersebut.

Definisi perkosaan mempunyai beberapa unsur pengertian yang lebih luas, tidak hanya sebatas hubungan alat kelamin antara pria dan wanita atau perzinahan yang diperbuat secara sukarela, lain halnya tindakan perkosaan diperbuat dengan menggunakan kekerasan, bersifat pemaksaan dan diiringi dengan ancaman. Tindakan perlakuan perkosaan dapat terjadi dengan berbagai cara dan posisi, yakni di mana hubungan seksual itu dilakukan terhadap kemaluan wanita atau dubur orang lain sebagai korban dengan penis pelaku, atau pelaku melakukan tindakan tersebut dengan menggunakan benda, atau dilakukan terhadap kemaluan atau zakar korban dengan menggunakan mulut pelaku dan sebaliknya terhadap mulut korban dengan menggunakan zakar pelaku, kesemua perbuatan tersebut dilakukan oleh pelaku terhadap korban dengan secara paksa dan menggunakan ancaman kekerasan.[132]

Tindak pidana perkosaan merupakan perbuatan kriminal yang terjadi ketika seseorang manusia memaksa manusia lain untuk melakukan hubungan seksual dalam bentuk penetrasi vagina dengan penis, secara paksa atau dengan kekerasan. Perkosaan yang berarti menggagahi atau melanggar dengan kekerasan, sedangkan pemerkosaan diartikan sebagai proses, cara, perbuatan perkosa atau melanggar dengan kekerasan.[133] Kata perkosaan berasal dari bahasa latin *rapere* yang berarti mencuri, memaksa, merampas, atau membawa pergi.[134] Pada zaman dahulu tindak pidana perkosaan sering dilakukan untuk memperoleh seorang istri, dan tindak pidana perkosaan tidak hanya berbentuk persetubuhan namun dapat berupa serangan yang melibatkan alat kelamin dengan cara kekerasan dan pemaksaan oleh pelaku terhadap korban.[135]

Dalam Pasal 285 KUHP mensyaratkan keharusan adanya persetubuhan terhadap sesorang yang bukan istrinya, ditandai dengan penetrasi penis kepada lubang vagina dalam hubungan seks disertai

---

[132] Pasal 1 angka 30 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.

[133] Kamus Besar Bahasa Indonesia, h. 453.

[134] Hariyanto, *Dampak Sosio Psikologis Korban Tindak Pidana Perkosaan Terhadap Wanita*, (Yogjakarta : Pusat Studi Wanita Universitas Gajah Mada, 1997), h. 97.

[135] Pasal 285 KUHP tentang Perkosaan.

`

dengan ancaman dan kekerasan fisik oleh pelaku terhadap diri korban. Berdasarkan uraian tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa yang dinamakan perkosaan adalah:

1. Suatu hubungan kelamin yang dilarang dengan seorang wanita tanpa persetujuannya.
2. Persetubuhan yang tidak sah oleh seorang pria terhadap seorang wanita yang dilakukan dengan cara paksaan dan bertentangan dengan kemauan wanita yang bersangkutan.
3. Perbuatan hubungan kelamin yang dilakukan oleh seorang pria terhadap seorang wanita yang bukan isterinya atau tanpa persetujuanya, dilakukan ketika wanita tersebut ketakutan.

Ditinjau dari motif pelaku tindak pidana perkosaan diantaranya :

1. *Seductive Rape*, yakni perkosaan terjadi karena pelaku terangsang nafsu birahi dan bersifat subjektif. Perkosaan semacam ini diantara keduanya sudah saling mengenal, misalnya: perkosaan oleh pacar, perkosaan oleh anggota keluarga dan perkosaan oleh teman.
2. *Sadistic Rape*, yakni perkosaan dilakukan secara sadis, dimana pelaku mendapat kepuasan seksual bukan karena hubungan tubuhnya melainkan perbuatan kekerasan yang dilakukan oleh pelaku terhadap korban.
3. *Anger Rape,* yakni perkosaan dilakukan sebagai ungkapan rasa marah pelaku. Perkosaan semacam ini disertai tindakan brutal pelakunya secara fisik. Kepuasan seksual bukan merupakan tujuannya melainkan melampiaskan rasa marahnya.
4. *Domination Rape,* yakni pelaku hanya ingin menunjukan dominasinya terhadap korban. Kekerasan fisik bukan tujuan utama korban melainkan pelaku ingin menguasai korban secara seksual dan menunjukkan bahwa ia berkuasa atas orang tertentu. Misalnya, perkosaan yang dilakukan oleh majikan terhadap pembantu.
5. *Exploitasion Rape*, yakni perkosaan ini terjadi karena ketergantungan antara korban terhadap pelaku, baik secara

ekonomi atau sosial, pelaku tanpa menggunakan kekerasan fisik dapat memaksa keinginanya terhadap korban.[136]

Selanjutnya beberapa faktor yang menimbulkan terjadinya tindak pidana perkosaan diantaranya yaitu:

1. Faktor dari dalam (intern), seperti faktor lingkungan keluarga, faktor ekonomi keluarga, faktor tingkat pendidikan, dan faktor agama atau moral.
2. Faktor dari luar (ekstern), seperti faktor lingkungan sosial, faktor perkembangan ilmu teknologi, dan faktor kesempatan.[137]

Tindak pidana perkosaan merupakan kasus yang kasuistis, hanya dapat dibuktikan dengan alat bukti dan barang bukti. Dalam membuktikan telah terjadi atau belum terjadi tindak pidana perkosaan sering mengalami kesulitan, yakni tidak terdapatnya saksi yang melihat secara langsung kejadian namun hanya ada saksi korban dan saksi pelaku, serta terdakwa tidak mau mengakui bahwa kejadian tersebut tidak dia lakukan dan terdakwa selalu berdalih bahwa perbuatan tersebut dilakukan atas dasar suka sama suka. Sehingga dalam hal semacam ini hakim sulit untuk membuktikan dan memutuskan perkara.

Pembuktian unsur-unsur tindak pidana perkosaan diatur dan diancamkan pidana seperti yang tercantum dalam Pasal 285 KUHP yaitu unsur barang siapa dan unsur dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa perempuan yang bukan istrinya bersetubuh dengan dia. Unsur dengan kekerasan atau ancaman kekerasan merupakan suatu perbuatan yang dilakukan tenaga dan badan yang dapat membuat seseorang pingsan atau tidak berdaya, luka atau tertekan sehingga membuat seseorang mengalami rasa takut yang mendalam. Untuk membuktikan ada tidaknya tindak pidana perkosaan berpedoman terhadap alat-alat bukti yang telah diatur dalam Pasal 184 KUHP yaitu keterangan saksi, keterangan ahli, alat bukti surat, alat bukti petunjuk, dan keterangan terdakwa.[138]

---

[136] Topo Santoso, *Seksualitas dan Pidana*, (Jakarta: In Hill, 1997), h. 92.

[137] Harkristuti Harkrisnowo, *Hukum Pidana Perpektif Kekerasan tehadap Wanita*, (Yogjakarta: Jurnal Studi Indonesia, 2000), h. 54.

[138] Putusan MK No. 21/PUU/XII/2014 tanggal 28 April 2015

`

Dalam kenyataanya, penerapan dalam pasal-pasal masih kurang menyentuh rasa keadilan, vonis yang dijatuhkan kepada para pelaku tindak pidana perkosaan tidak mencapai setengah dari besarnya sanksi yang terdapat dalam pasal tersebut. Pelaku tindak pidana perkosaan kenyataannya banyak yang tak sampai menanggung hukuman maksimal. Fenomena kekerasan terhadap perempuan akhir-akhir ini menjadi isu yang menonjol, fakta yang ada bahwa hampir setiap hari terlihat di berita atau media massa di dalamnya hampir tidak pernah absen dari kasus perkosaan. Meski adanya hukuman yang menjerat pelaku tindak pidana perkosaan dengan hukuman penjara, namun bukan berarti selesailah derita yang dialami korban perkosaan tersebut, akan tetapi malah sebaliknya, korban akan semakin tipis kepercayaannya kepada hukum.[139]

Di dalam KUHP, bentuk konservatif dari kekerasan seksual ini masuk dalam kategori kejahatan terhadap Kesusilaan yakni perkosaan dan percabulan. Beberapa pasal mengenai perkosaan yaitu: Pasal 285 tentang Perkosaan pada wanita dewasa; Pasal 286 tentang Perkosaan pada wanita saat pingsan; Pasal 287 tentang Perkosaan pada anak; Pasal 288 tentang Perkosaan dalam perkawinan dengan pasangan yang belum dewasa.[140]

Menurut Sianturi, untuk membedakan antara perkosaan dengan percabulan adalah menitikberatkan pada unsur adanya persetubuhan. Istilah bersetubuh ialah memasukkan kemaluan pria ke dalam kemaluan wanita sedemikian rupa yang dapat mengakibatkan kehamilan. Jika kemaluan pria "sekedar menempel" di kemaluan wanita, tidak dianggap sebagai persetubuhan melainkan percabulan.[141] Pendapat yang lebih bersifat ekstensif disampaikan oleh Lamintang, bahwa tidak diisyaratkan terjadinya suatu ejakulasi, namun cukup jika pria telah memasukkan kelaminnya ke seorang wanita.[142] Sedangkan Soka Handinah Katjasungkana berpandangan bahwa, sebenarnya perkosaan tidak harus selalu diartikan masuknya penis ke vagina, relasi seksual itu tidak hanya bisa dilihat

---

[139] Suprima Ollifica Pratasis, "Implementasi Teori Keadilan Komutatif Terhadap Pelaku Perkosaan Menurut Pasal 285 KUHP", dalam *Jurnal Lex Et Societatis*, Vol. II, No. 5, Juni 2014, h. 52.

[140] Soesilo, *Kitab Undang-Undang ...,* h. 45.

[141] Sianturi, *Tindak Pidana ...,* h. 70.

[142] Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika: 2018), h. 34.

berdasarkan hubungan yang sifatnya fisik saja yaitu alat kelamin. Memasukkan benda atau bagian tubuh lain seperti ke mulut (oral) dan memasukkan jari ke vagina dengan pemaksaan termasuk juga bentuk perkosaan.[143]

Kategori tindakan perkosaan dalam Qanun Jinayat, bentuk korbannya tidak hanya dibatasi pada kaum wanita saja, melainkan juga termasuk pria, dan perlakuan dalam hubungan kelamin tersebut bukan hanya dilakukan pada lubang kemaluan saja (faraj atau zakar), melainkan juga dilakukan pada dubur atau anus, mulut, dan pelaku menggunakan benda lainnya terhadap kemaluan korban.[144]

Perkosaan dalam beberapa kepustakaan kajian hukum Islam tidak termasuk sebagai kejahatan yang berdiri sendiri, hal tersebut dikarenakan perbuatan tersebut bukan termasuk dalam kategori jarimah hudud.[145] Perbuatan zina masuk sebagai dasar permulaan dalam merumuskan tindak pidana perkosaan, meskipun perzinaan dengan perkosaan keduanya dikategorikan sebagai kejahatan yang berkaitan melalui hubungan seksual, tetapi keduanya tetap terdapat adanya perbedaan.

Dalam perbuatan zina tidak ditemui adanya korban, para pelaku perzinaan melakukan hal tersebut berdasarkan atas sukarela

---

[143] Wawancara Pribadi dengan Soka Handinah Katjasungkana, Jakarta, 22 Pebruari 2019.

[144] Dinas Syariat Islam Aceh, *Hukum Jinayat,* (Banda Aceh: Naskah Aceh, 2015).

[145] Sanksi hukuman jinayat atau jarimah ada tiga macam; jarimah hudud, jarimah qisas serta diat, dan ta'zir. *Jarimah hudud*, yakni pelanggaran terhadap ketentuan syari'at di mana sanksi hukumnya sudah ditetapkan dalam nash, tidak boleh lebih dan tidak boleh kurang. Sanksi hukum tersebut adalah hak Allah SWT tidak dapat digugurkan atau dimaafkan oleh manusia. Contoh; zina, qazf atau menuduh berzina, khamr, mencuri, perampokan, murtad, dan pemberontakan. *Jarimah qisas* dan *diat,* yakni suatu pelanggaran atau kejahatan yang diancam dengan sanksi qishash (pembalasan atau hukuman yang setimpal) ataupun *diat* (denda). *Jarimah ta'zir,* yakni suatu pelanggaran atau kejahatan yang dikenakan sanksi hukum yang mendidik dan memberikan pelajaran terhadap pelaku kejahatan dan sanksi hukumnya tidak ada ketentuan nash yang mengatur, sehingga diserahkan sepenuhnya kepada hakim untuk menentukan sanksi hukumnya sesuai dengan berat ringannya perbuatan yang dilakukan. Lihat, Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam: Fikih Jinayat*. (Jakarta : Sinar Grafika, 2006), h. 28.

`

(suka sama suka), namun pelaku dalam tindakan perkosaan melakukan perbuatan tersebut secara paksa dan dilakukan dengan cara kekerasaan, serta diiringi dengan kata-kata ancaman sehingga mengakibatkan trauma terhadap korban cukup lama. Al-Qur'an dalam kandungan ayatnya tidak menyebutkan secara jelas dan langsung tentang tindak pidana perkosaan, dalam surat An-Nur hanya berisi tentang larangan tindakan paksaan untuk melakukan pelacuran dan masalah pelecehan seksual.[146]

Dalam hukum Islam ada dua istilah yang kerap digunakan untuk tindak pidana, yaitu jinayat dan jarimah yang didefinisikan sebagai larangan-larangan hukum yang diberikan Allah, yang pelanggarannya membawa hukuman yang ditentukan-Nya. Larangan hukum berarti melakukan perbuatan yang dilarang atau tidak melakukan suatu perbuatan yang tidak diperintahkan. Dengan demikian suatu tindak pidana adalah tindak pidana hanya jika merupakan suatu perbuatan yang dilarang oleh syariat. Dengan kata lain, melakukan (commission) atau tidak melakukan (omission) suatu perbuatan, yang membawa kepada hukuman yang ditentukan oleh syariat adalah tindak pidana.[147]

Istilah jinayat berasal dari kata *jana* yang berarti telah berbuat dosa, salah atau jahat. Jinayat berarti segala sesuatu perbuatan yang dilarang dan diharamkan oleh agama yang berkenaan dengan harta dan jiwa.[148] Jinayat adalah sebuah kajian ilmu hukum Islam yang

---

[146] "Dan orang-orang yang tidak mampu kawin hendaklah menjaga kesucian (diri)nya, sehingga Allah memampukan mereka dengan karunia-Nya. Dan budak-budak yang kamu miliki yang memginginkan perjanjian, hendaklah kamu buat perjanjian dengan mereka, jika kamu mengetahui ada kebaikan pada mereka, dan berikanlah kepada mereka sebahagian dari harta Allah yang dikaruniakan-Nya kepadamu. Dan janganlah kamu paksa budak-budak wanitamu untuk melakukan pelacuran, sedang mereka sendiri mengingini kesucian, karena kamu hendak mencari keuntungan duniawi. Dan barangsiapa yang memaksa mereka, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang (kepada mereka) sesudah mereka dipaksa itu." (QS. An-Nur:33).

[147] Topo Santoso, *Menggagas Hukum Pidana Islam: Penerapan Syariah Islam Dalam Konteks Modernitas*, (Bandung: Asy-Syaamil Press & Grafika, 2000), h. 165.

[148] Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam (Fiqih Jinayat),* (Bandung: Pustaka Setia, 2000), h. 12. Lihat M. Nurul Irfan, *Hukum Pidana Islam*,

membahas tentang kriminalitas (hukum pidana Islam). Para ahli hukum berpendapat bahwa untuk setiap perbuatan yang bertentangan dengan hukum syari'at terhadap hak milik seseorang, yakni kejahatan yang dapat mengakibatkan matinya nyawa seseorang atau hilangnya bagian anggota tubuh seperti membunuh, menganiaya, melukai seseorang dengan kekerasan, memperkosa, dan melakukan aborsi. Sebagian ahli hukum berkeberatan apabila istilah Jinayat ini digunakan terhadap tindak pidana yang di ancam dengan hukuman jarimah *hudud* dan *qisas*.[149]

Jarimah hudud adalah tindak pidana yang diancam hukuman had, yakni hukuman yang telah ditentukan macam dan jumlah berat ringan saksinya yang menjadi hak Allah SWT, dan tidak dapat diganti dengan jenis hukuman lain atau dibatalkan sama sekali oleh manusia. Kejahatan yang tergolong kejahatan hudud, antara lain yakni: pebuatan zina, menuduh seseorang berbuat zina, meminum khamr, melakukan pencurian, melakukan perampokan, pindah agama atau murtad, dan melakukan pemberontakan. Sedangkan jarimah qisas adalah tindak pidana yang diancam hukuman qishash, yakni pidana yang sama dengan jenis perbuatan pidana yang dilakukan, yaitu melakukan pembunuhan, membuat luka bagian tubuh seseorang dengan cara melukai atau memukul tubuh seseorang dengan benda.

Oleh karena itu, jarimah dalam sistem syari'at Islam termasuk sebagai bagian dari tindak pidana berupa pelanggaran di mana pelakunya dapat diberikan sanksi berupa had dan ta'zir. Hukuman Had ialah pemberian sanksi berupa hukuman yang telah diatur ketentuannya berdasarkan hukum Al-Qur'an dan Hadist, dan hukuman ta'zir ialah pemberian sanksi berupa hukuman yang ketentuan hukumannya tidak ada dalam ayat Al-Qur'an, namun sepenuhnya pemberian sanksi tersebut ditetapkan berdasarkan pertimbangan hakim dan pemerintah.[150]

Adapun Qanun Jinayat dalam penelitian yang hendak diteliti saat ini merupakan suatu peraturan daerah yang mengatur mengenai

---

(Jakarta: Amzah, 2016), h. 15. Lihat Zulkarnain, *Ke Arah Pribumisasi* ..., h.55.

[149] Abdul Qadir Oudah, *Criminal Law Of Islam,* (Delhi:International Islamic Publishers, 2000), h. 73. Lihat, Imran Ahsan Nyazee, *General Principles of Criminal Law: Islamic & Western*, (Pakistan: International Islamic University Islamabad, 2007), h. 57.

[150] Muslich, *Pengantar dan Asas* ..., h. 28.

`

peristiwa hukum yang berhubungan dengan peraturan hukum pidana Islam tentang sanksi hukuman jarimah dan ‘uqubah, sebagaimana di atur oleh Qanun Nomor 6 Tahun 2014 mengenai Hukum Jinayat.[151] Pasal 1 angka 16 yang dimaksud dengan Jarimah merupakan perbuatan yang dilarang oleh ajaran Syari’at Islam yang dalam qanun ini dikenakan sanksi ancaman berupa ‘uqubah hudud dan/atau ta’zir. Istilah ‘uqubah merupakan hukuman yang dapat dijatuhkan vonis oleh hakim kepada pelaku jarimah. Adapun ‘uqubah hudud yaitu berupa ‘uqubah yang jenis bentuk dan besarannya sudah ditentukan di dalam peraturan Qanun secara jelas, sedangkan ta’zir adalah berupa ‘uqubah yang sudah ditentukan dalam peraturan qanun sifatnya berbentuk pilihan dan besarannya dalam batas tertinggi atau terendah. Tindak pidana (jarimah) dalam qanun Jinayat terdiri dari: minuman keras dan berakohol (khamr), perjudian (maisir), perbuatan mesum (khalwat), perbuatan bermesraan (ikhtilat), perzinaan, pelecehan seksual, perkosaan, menuduh berbuat zina (qadaf), homoseksual (liwat) dan lesbian (musahaqah). Penelitian ini secara garis besar akan mengkaji mengenai jarimah perkosaan.[152]

Qanun Nomor 6 Tahun 2014 ini merupakan hasil revisi dari qanun Jinayat yang telah disahkan dan diberlakukan sejak tanggal 15 Juli 2003, yakni Qanun Nomor 12 Tahun 2003 tentang Minuman Khamar dan Sejenisnya, Qanun Nomor 13 Tahun 2003 tentang Maisir (Perjudian), dan Qanun Nomor 14 Tahun 2003 tentang Khalwat (Mesum). Selanjutnya Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat, telah disahkan melalui rapat paripurna Dewan Perwakilan Rakyat Aceh (DPRA) tertanggal 27 September 2014 dan baru diundangkan pada Tahun 2015.[153]

Adapun beberapa alasan dilakukannya perubahan, yaitu:

1. Sebagai penyempurna beberapa pasal dan peraturan dalam hukum material yang tercantum pada Qanun Nomor 12, 13, 14, dan beberapa pelanggaran dalam ajaran syari’at Islam. Seperti; a. Beberapa pengertian dalam Qanun sebelumnya masih menimbulkan pendapat dan makna yang berbeda, b. Tidak terdapat istilah mengenai anak dan hal-hal yang terkait dengan perlindungan terhadap anak, c. Tidak ada analisa rasio

---

[151] Dinas Syariat Islam Aceh, *Hukum Jinayat ...,* h. 65.
[152] Santoso, *Asas-asas Hukum ...,* h. 27.
[153] Santoso, *Asas-asas Hukum ...,* h. 35.

perbandingan antara hukuman cambuk, penjara, dan denda, d. Batas maksimal dan minimal ancaman hukuman kepada pelaku sangat ringan, dan tidak adanya sanksi hukum cambuk terhadap orang yang melindungi, memberikan fasilitas dan pembantuan sehingga terjadi suatu perbuatan pidana, e. Tidak ada peraturan mengenai hukum acara Jinayat seperti; proses berlangsungnya penahanan, tata cara pelaksanaan pemberian hukuman cambuk, dan pengaturan mengenai hubungan lembaga adat dengan Mahkamah Syar'iyah, f. Perlunya pengaturan mengenai tindak pidana kesusilaan, contohnya; ikhtilat, liwạt, perkosaan dan sejenis pelecehan seksual lainnya;

2. Sebagai penyesuaian terhadap Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 mengenai Pemerintahan Aceh, di mana mengatur tentang pemberian yang lebih luas terhadap kewenangan yang dilakukan oleh Provinsi Aceh dalam proses menyusun dan melaksanakan hukum Jinayat.[154]

Hukuman ringan dan beratnya uqubah terhadap pelaku dapat dilakukan atas 3 (tiga) tingkatan yang berbeda didasarkan pada hubungan pelaku dengan korban tindak pidana perkosaan:[155]

1. Setiap orang yang dengan sengaja melakukan jarimah perkosaan, diancam dengan uqubatta'zir cambuk paling sedikit 125 kali dan paling banyak 175 kali, atau denda paling sedikit 1.250 gram emas murni dan paling banyak 1.750 gram emas murni, atau penjara paling singkat 125 bulan dan paling lama 175 bulan (Pasal 48).
2. Setiap orang yang dengan sengaja melakukan jarimah perkosaan terhadap orang yang memiliki hubungan mahram dengannya, diancam dengan uqubatta'zir cambuk paling sedikit 150 kali dan paling banyak 200 kali, atau denda paling sedikit 1.500 gram emas murni dan paling banyak 2.000 gram emas murni, atau penjara paling singkat 150 bulan dan paling lama 200 bulan (Pasal 49).

---

[154] Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam;Penegakan Syariat dalam Wacana dan Agenda*, (Jakarta: Gema Insani Press, 2003), h. 78.

[155] Dinas Syariat Islam Aceh, *Hukum Jinayat ...,* h. 67.

`

3. Setiap orang yang dengan sengaja melakukan jarimah perkosaan terhadap anak, diancam dengan 'Uqubah ta'zir cambuk paling sedikit 150 kali dan paling banyak 200 kali, atau denda paling sedikit 1.500 gram emas murni dan paling banyak 2.000 gram emas murni, atau penjara paling singkat 150 bulan dan paling lama 200 bulan (Pasal 50).

Selain uqubah di atas, apabila ada suatu permintaan oleh korban, maka bagi seorang pelaku kejahatan yang telah di ancam mendapatkan sanksi uqubah, pelaku juga dapat di ancam untuk melaksanakan '*Uqubah Restitusi*[156] paling banyak sebesar 750 gram emas murni. Dalam hal ini, Hakim sangat perlu memperhatikan besarnya kemampuan dalam hal keuangan dari terpidana dalam menetapkan besaran uqubah restitusi tersebut (Pasal 51). Selanjutnya, dalam Pasal 52 sampai dengan Pasal 56 mengatur mengenai hak-hak korban dan tata cara pengajuan laporan dan menghadirkan alat bukti di persidangan. Sanksi hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku dapat berbentuk pilihan yang sanksinya berdasarkan pertimbangan dari keputusan hakim, dan terhadap korban tindak pidana perkosaan dapat mengajukan permintaan ganti kerugian kepada pelaku berupa restitusi.[157]

G. Hukuman Pelaku dan Ganti Kerugian Korban Tindak Pidana Perkosaan

Perbedaan yang sangat prinsipil antara pemberian ganti kerugian kepada korban perkosaan dalam hukum positif dan juga qanun, terletak pada sumber perintahnya. Jika di dalam hukum positif pihak korban tidak mungkin mendapat ganti kerugian jika tidak

[156] Pasal 1 angka 20, menyatakan bahwa Restitusi adalah sejumlah uang atau harta tertentu, yang wajib dibayarkan oleh pelaku jarimah, keluarganya, atau pihak ketiga berdasarkan perintah hakim kepada korban atau keluarganya, untuk penderitaan, kehilangan harta tertentu, atau penggantian biaya untuk tindakan tertentu.

[157] Pada perkembangan selanjutnya tidak dipungkiri bahwa beragam tujuan pemidanaan mulai dari retributif, detterence, rehabilitasi hingga restoratif, tidak akan lepas dari strategi kebijakan dan pilihan sarana berupa sanksi yang dirumuskan dalam aturan perundang-undangan. Lihat, Eva A. Zulfa, *Perkembangan Sistem Pemidanaan dan Sistem Pemasyarakatan*, (Depok: Rajawali Pers, 2017), h. 23.

mengajukan gugatan perdata kepada majelis hakim yang menangani perkara. Sedangkan di dalam qanun pihak korban tidak perlu mengajukan gugatan perdata kepada majelis hakim yang menangani perkara karena hakim memiliki kewenangan langsung untuk memerintahkan pelaku tindak pidana membayar ganti kerugian. Sehingga dalam qanun seandainya pun korban perkosaan itu buta hukum, ia akan tetap dapat memperoleh ganti kerugian. Dari komparasi ini terlihat bahwa qanun lebih mampu mengakomodir hak-hak korban tindak pidana yang merugikan orang lain sekaligus menyiratkan penegakan hukum yang adil dan melindungi HAM warga negara.[158]

Pemberian ganti kerugian pada awalnya merupakan konsep keperdataan, seperti halnya dalam Pasal 1365 KUHPerdata yang mewajibkan setiap orang yang menyebabkan orang lain menderita kerugian untuk membayar ganti rugi. Dalam perkembangannya, konsep ini diterapkan pula dalam hukum pidana, mengingat akibat yang ditimbulkan pada korban tindak pidana akan selalu disertai dengan kerugian, baik mental, fisik maupun material sehingga sangat wajar apabila korban pun menuntut ganti kerugian pada pelaku guna memulihkan derita yang dialaminya.

Hukum sejatinya dibentuk dan diberlakukan sebagai sarana untuk memberikan perlindungan kepada setiap orang secara berkeadilan.[159] Pada sisi lain bekerjanya sistem peradilan pidana, korban sebagai pihak yang secara langsung menderita kerugian, justru terabaikan kedudukan, hak dan kepentingannya. Kemajuan yang terjadi dalam riset terhadap korban kejahatan di berbagai negara maju, mendorong lahirnya gagasan pemikiran perlunya upaya-upaya sistematis ke arah perbaikan perlakuan terhadap hak dan kepentingan korban kejahatan. Di satu sisi telah lahir berbagai aturan hukum yang mengatur tentang hakhak korban kejahatan, di sisi lain dikembangkan pula gagasan untuk melakukan pendayagunaan pola-pola

---

[158] Nurul Fajri, Ketiadaan Batas Minimum Khusus 'Uqubat Restitusi Dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Konteks Perkembangan Hukum Pidana, dalam *Syiah Kuala Law Journal*, Vol. 3, No.2, Agustus 2019, h. 328.

[159] Natangsa Surbakti, "Mediasi Penal Sebagai Terobosan Alternatif Perlindungan Hak Korban Tindak Pidana", dalam *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 14, No. 1, Maret 2011, h. 90

`

penyelesaian sengketa yang pernah ada dan masih berlaku dalam berbagai masyarakat tradisional.[160]

Menurut Pasal 1 angka 2 Undang-undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi Dan Korban, korban adalah seseorang yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang diakibatkan oleh suatu tindak pidana.[161]

Mardjono Reksodiputro menyatakan bahwa negara turut bersalah dalam terjadinya korban, karena itu sewajarnyalah negara memberikan kompensasi kepada korban. Selama ini berkembang suatu pemikiran bahwa dengan telah diadilinya pelaku kejahatan dan selanjutnya pelaku menjalani hukuman, maka perlindungan hukum terhadap korban dianggap telah sepenuhnya diberikan. Akibatnya, ketika korban kemudian menuntut adanya pemberian ganti kerugian hal tersebut merupakan tindakan yang berlebihan. Ada 4 (empat) pembagian korban yaitu:

1. Korban kejahatan konvensional seperti pembunuhan, penganiayaan dan perkosaan.
2. Korban kejahatan non konvensional seperti terorisme, pembajakan, perdagangan narkotika secara tidak sah dan kejahatan terorganisasi.
3. Korban penyalahgunaan secara melawan hukum kekuasaan ekonomi (*illegal abuses of economic power*) seperti pelanggaran terhadap peraturan perburuhan, penipuan konsumen, pelanggaran peraturan pajak dan lain sebagainya.
4. Korban penyalahgunaan secara melawan hukum kekuasaan umum (*illegal abuses of public power*) seperti pelanggaran terhadap hak asasi manusia, penyalahgunaan wewenang oleh alat penguasa, termasuk penangkapan serta penahanan yang melanggar hukum dan lain sebagainya.[162]

Terjadinya kejahatan atau tindak pidana selalu melibatkan dua pihak yakni pelaku tindak pidana dan korban atau pihak yang

---

[160] Howard Zehr, *The Little Book of Restorative Justice*, (Pennsylvania: Intercourse, 2002), hal. 18.

[161] Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006. Lihat, Abdul Wahid dan Muhammad Irfan, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual Advokasi Atas Hak Perempuan*, (Bandung, Refika Aditama, 2001) h. 48

[162] J.E. Sahetapy, *Teori Kriminologi Suatu Pengantar*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992), h. 96.

menderita kerugian. Menurut Arif Gosita, korban secara teoretis atau konseptual yaitu mereka yang menderita jasmaniah dan rohaniah sebagai akibat tindakan orang lain yang mencari pemenuhan kepentingan diri sendiri atau orang lain yang bertentangan dengan kepentingan hak asasi pihak yang dirugikan.[163] Selanjutnya Gosita menyatakan bahwa korban perkosaan adalah seorang wanita, yang dengan kekerasan atau dengan ancaman kekerasan dipaksa bersetubuh dengan orang lain di luar perkawinan[164]. Dari definisi di atas dapat ditarik beberapa pengertian sebagai berikut:

1. Korban perkosaan haruslah seorang wanita, tanpa batas umur, namun ada pula laki-laki yang diperkosa oleh wanita.
2. Korban haruslah mengalami kekerasan atau adanya ancaman kekerasan. Dalam hal ini berarti tidak ada persetujuan dari pihak korban mengenai niat dan tindakan pelaku.
3. Persetubuhan di luar perkawinan adalah tujuan yang dicapai dengan melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan.

Bentuk ganti kerugian terhadap korban perkosaan dapat berupa materiil dan immanteriil. Bentuk ganti kerugian materiil berupa restitusi, yaitu sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 1 butir 5 Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi dan Bantuan kepada Saksi dan Korban, menyatakan bahwa restitusi adalah ganti kerugian yang diberikan kepada korban atau keluarganya oleh pelaku atau pihak ketiga, yang dapat berupa pengembalian harta milik, pembayaran ganti kerugian untuk kehilangan atau penderitaan, atau penggantian biaya untuk tindakan tertentu dan kompensasi, selanjutnya Pasal 1 butir 4 Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2008, ganti kerugian yang diberikan oleh negara karena pelaku tidak mampu memberikan ganti kerugian sepenuhnya yang menjadi tanggungjawabnya.[165]

---

[163] Arif Gosita, *Masalah Korban Kejahatan: Kumpulan Karangan*, (Jakarta: Penerbit Universitas Trisakti, 2009), h. 64.

[164] Arif Gosita, *Relevansi Viktimologi Dengan Pelayanan Terhadap Para Korban Perkosaan (Beberapa Catatan),* (Jakarta, IND.HILL-CO, 1987), h. 12.

[165] Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi dan Bantuan kepada Saksi dan Korban.

`

Kemudian untuk bentuk ganti kerugian immaterial dapat berupa bantuan, yaitu layanan yang diberikan kepada korban dan/atau saksi oleh Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) dalam bentuk bantuan medis dan rehabilitasi psiko-sosial, pengertian ini sebagaimana terdapat dalam Pasal 1 butir 7 Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2008. Untuk korban tindak pidana perkosaan ganti kerugian yang harus diutamakan adalah rehabilitasi psiko-sosialnya, karena dampak dari tindak pidana perkosaan tersebut terhadap korbannya membuat mental korban terpuruk dan mendapatkan stigma negatif dari masyarakat. Melalui rehabilitasi psiko-sosial, diupayakan mental dari korban tindak pidana perkosaan dapat dipulihkan lagi seperti semula dan agar korban dapat bergaul kembali secara normal dengan lingkungan sosial disekitarnya, karena biasanya korban tindak pidana perkosaan akan merasa malu terhadap lingkungan sosialnya. Dan yang tidak kalah pentingnya adalah ganti kerugian materiil yang berupa restitusi.

Restitusi ini merupakan cerminan tanggung jawab pelaku terhadap tindak pidana yang telah dilakukannya dengan wujud hukuman pemberian ganti kerugian kepada korban kejahatan.[166] Namun, apabila pelaku tidak mampu memberikan ganti kerugian sebagaimana mestinya maka pemerintah yang akan memberikan ganti kerugiannya, karena salah satu tugas dari pemerintah adalah melindungi warga negaranya dari segala tindakan yang dapat mengganggu ketentraman masyarakatnya.

Hal utama yang membedakan hukum pidana dan hukum lain terletak pada jenis ancaman hukuman yang dimilikinya (sanksi). Varian sanksi pada hukum pidana tersebar mulai dari hilangnya kemerdekaan pada pidana kurungan dan pidana penjara, sisi ekonomis berupa ganti kerugian melalui pidana denda, hingga pada melayangnya nyawa manusia melalui pidana mati.[167] Pranata-pranata inilah yang kemudian menjadikan hukum pidana sebagai cabang hukum yang istimewa dan memiliki kekuatan memaksa yang jauh

---

[166] Lilik Mulyadi, *Bunga Rampai Hukum Pidana: Perspektif, Teoritis, dan Praktik*, (Bandung: Alumni, 2008), h. 253.

[167] Lihat Pasal 10 KUHP tentang jenis hukuman pidana.

lebih besar untuk mengontrol perilaku dalam tatanan kehidupan sosial di masyarakat.[168]

Pemberlakuan qanun Jinayat di Aceh mendapatkan protes oleh sejumlah aktivis dan pemerhati hukum. Nisaa Yura,[169] berpendapat bahwa qanun Jinayat dapat mengakibatkan terjadinya kekerasaan yang berlapis bagi korban perkosaan, diantaranya yakni selain korban menceritakan kejadian yang menimpa dirinya dan mencari beberapa kesaksian sebagai pembuktian, namun disaat yang sama pelaku dapat bebas terhadap jeratan sanksi hukuman hanya menyatakan kesaksianya dengan bersumpah, sehingga berakibat korban dapat dilaporkan balik oleh pelaku dengan tuduhan pencemaran nama baik sesuai KUHP, untuk membuktikan tuduhan pencemaran nama baik lebih mudah daripada membuktikan terjadinya perkosaan. Selanjutnya, Nia Sjarifuddin berpendapat mengenai dampak yang terjadi akibat pemberian sanksi hukum cambuk yang diperlihat dihadapan masyarakat umum sehingga dapat dilihat juga oleh anak-anak, dan mengenai pembiayaan dana eksekusi yang dianggarkan. Frans Delian, berpendapat bahwa hukuman cambuk sangat memberikan efek jera sehingga dalam prakteknya tidak ditemui pelaku tertangkap untuk kedua kalinya melakukan kesalahan yang sama.[170]

Syahrizal Abbas berpendapat bahwa maksud dari pemberlakuan qanun merupakan dalam rangka mempertahankan hakikat ajaran syari'at agama Islam dan juga meningkatkan kewaspadaan bagi masyarakat Aceh lainnya sehingga tidak kembali melakukan perbuatan yang serupa.[171] Selanjutnya, Al-Yasa'

---

[168] Utrecht menyebut hukum pidana sebagai hukum sanksi istimewa (*bijzonder sanctiesrecht*). Lihat E. Utrecht, *Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana I*, (Bandung: Universitas Padjajaran, 1998), h. 54.

[169] Aktivis perempuan nilai qanun Jinayat diskriminasi. https://www.aa.com.tr/id/nasional/aktivis-perempuan-nilai-qanun-jinayat-diskriminatif/932556 Lihat juga, Setahun pemberlakuan qanun Jinayat. https://nasional.kompas.com/read/2016/10/23/23340501/seTahun.diberlakukan.qanun.jinayat.aceh.diminta.dikaji.ulang?page=all.

[170] Penerapan Perda Syariat Islam di Aceh Diminta Dikaji Ulang. https://www.bbc.com/indonesia/indonesia/2016/10/161023_indonesia_setahun_qanun_Jinayat.

[171] Wawancara Syahrizal Abbas, Aceh, 2 Agustus 2017. Lihat juga, Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah ...,* h. 13.

`

Abubakar,[172] menyampaikan qanun Jinayat diberlakukan berlandaskan nilai ajaran yang ada di dalam nash Al-Qur'an, Hadist, dan hasil Ijtihad para ulama. Selanjutnya, menurut Al-Yasa', perbuatan perkosaan merupakan kejahatan yang tidak dikategorikan masuk sebagai jarimah hudud, melainkan jarimah ta'zir yakni dalam pemberian sanksi hukum tersebut hakim dapat menentukan jenis berat dan ringannya suatu hukuman.

Untuk menentukan pemberian sanksi hukuman bagi pelaku tindak pidana perkosaan, beberapa ulama dalam proses berijtihad mempertimbangkan beberapa prinsip yang ada di dalam *Maqashid al-Syari'ah* atau dengan istilah tujuan/maksud dari pensyari'atan hukum, berasas pada lima hal inti yang harus dilindungi (al-daruriyya al-khams).[173]

Korban perkosaan termasuk kategori bentuk perlindungan terhadap keturunan dan perlindungan terhadap jiwa. Korban perkosaan dapat terjadi pada pria dan wanita, bagi korban dapat terjadi penderitaan luka secara fisik, antara lain berupa penyakit kelamin menular dan mengakibatkan kehamilan diluar nikah, dan juga luka secara batin seperti stress berkepanjangan dan mengakibatkan trauma sehingga akan muncul keinginan untuk mencoba melakukan bunuh diri. Maka, pemberian sanksi hukuman bagi pelaku tindak pidana perkosaan dalam qanun Jinayat lebih berat dua kali lipat dari pelaku perzinaan diikuti dengan sanksi pembayaran

---

[172] Wawancara Al-Yasa' Abubakar, Aceh, 3 Agustus 2017.

[173] Maqashid al-Syari'ah adalah maksud atau tujuan disyariatkannya hukum, merupakan sebuah gagasan dalam hukum Islam bahwa syariah diturunkan oleh Allah untuk mencapai tujuan-tujuan tertentu yang disarikan dari sumber utama hukum Islam (yaitu Al-Quran dan Sunnah) dan harus senantiasa dijaga saat memutuskan suatu perkara hukum. Maqashid al-Syari'ah menguraikan mengenai ajaran Islam yang sangat peduli untuk menjaga lima hal pokok tersebut dan melarangnya untuk melakukan penistaan dalam bentuk apapun. Berkaitan dengan perlindungan terhadap jiwa, hal ini erat kaitannya dengan hak asasi manusia untuk hidup, oleh karena itu dalam ajaran syariat Islam sangat memuliakan kedudukan manusia untuk dijaga, dan memelihara jiwa untuk mempertahankannya agar terhindar dari berbagai hal yang mendorong ke arah kebinasaan. (QS. Al-Baqarah: 195). Lihat, Aḥmad al-Mursi Ḥusain Jauhar, *Maqaid al-Syari'ah fi al-Islam (Khikmawati, terj.)*, (Jakarta: Amzah, 2009), h. 23. Lihat, Muḥammad Daud Ali, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2013), h. 46.

denda, sama halnya dengan tindak pidana pelecehan seksual lainnya, pemberian sanksi hukuman lebih berat daripada perbuatan *ikhtilat* atau *khalwat*.[174]

Pemberatan pemberian sanksi hukuman tindak pidana perkosaan dibandingkan dengan tindak pidana perzinaan dikarenakan dalam hal menjaga dan melindungi jiwa manusia, khususnya menjaga kehormatan dan kesucian wanita dari persetubuhan secara pemaksaan dan disertai dengan ancaman kekerasan. Bagi seorang wanita, menjaga kehormatan merupakan sesuatu yang wajib dan penting sekali karena berhubungan dengan kesucian diri seorang wanita, apabila kesucian dan harga dirinya telah hilang dapat mengubah kesan status sosial di masyarakat meskipun sebagai korban perkosaan. Oleh karena itu, menurut peneliti perlunya pemberian ganti kerugian bagi korban perkosaan dengan menerapkan konsep pendekatan keadilan restoratif.

Dalam dimensi Hukum Pidana Islam, para pihak yang terkait dengan tindakan pidana akan dilindungi hak-haknya, bentuk perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana perkosaan berupa hukuman tambahan yang dibebankan kepada pelaku perkosaan yakni pemberian ganti kerugian atau dalam literatur fiqh dikenal *at-ta'wid* dalam bentuk *as-shadaq* kepada pihak korban.[175] Imam Syafi'i juga menyatakan hukuman terhadap pelaku perkosaan selain kewajiban membayar mahar, juga mendapatkan sanksi hadd zina.

Bahwa hadd zina merupakan hak Allah (haqqullah), sedangkan mahar adalah hak manusia (haqqun adami), keduanya boleh dikumpulkan dalam satu hukuman, sebagaimana orang yang mencuri, selain dikenai sank potong tangan (hadd shariqah) yang merupakan (haqqullah), juga diwajibkan mengembalikan harta yang dicuri yang merupakan (haqqun adami).[176] Laki-laki yang melakukan perbuatan asusila kepada wanita berupa perkosaan baik yang belum menikah maupun janda diharuskan membayar mahar mitsil.[177] Jika ditinjau

---

[174] Nurhayati, "Pelaksanaan Tindak Pidana Perkosaan: Studi Komparasi Antara Hukum Islam dan Qanun Jinayat Di Aceh" dalam *Al-Manahij*, Vol. XII, No. 1, 2018.

[175] Abdurrahman al-Jazaziri, *Kitab al-Fiqh 'ala Mazhahib al-Arba'ah*, (Beirut: Dar al-Fikr, tt, Juz V), h. 73

[176] Lihat, al-Muntaqa Syarah al-Muwatha', Juz V/268-269.

[177] Mahar Mitsil ialah mahar yang jumlah atau bentuknya ditetapkan sebelum ataupun ketika terjadinya perkawinan yang ditentukan oleh

`

dalam konteks hadits yang disandarkan kepada Siti Aisyah R.A mengenai mahar yang diberikan Rasulullah SAW kepada isterinya sebesar 12.5 uqyah.[178] Agak kurang relevan dikarenakan jumlah mahar yang disebutkan di dalam KHI tidak dijelaskan secara rinci, karena bagaimanapun mengenai jumlah dalam bahasa hukum tidak boleh menggunakan bahasa "ambiguitas" yaitu tanpa ukuran maksimal maupun minimal.[179]

Ganti rugi yang diberikan kepada korban perkosaan menurut para fuqaha yaitu apabila seorang laki-laki memaksa perempuan untuk melakukan zina maka wajib bagi perempuan itu menerima mahar yang sesuai baik itu perempuan merdeka atau budak. Mengenai korban wajib diberikan ganti rugi berupa mahar dan apabila perkosaan itu dilakukan dengan penganiayaan maka korban berhak mendapatkan diyat. Besarnya ganti-rugi yang diterima oleh korban ditentukan oleh hakim melalui konsep keadilan.

Pengaturan ganti rugi terdapat di dalam Qanun Aceh, yaitu:

1. Pasal 51 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat yang menyatakan bahwa:
   a. Dalam hal ada permintaan korban, setiap orang yang dikenakan uqubatsebagaimana dimaksud dalam pasal 48 dan pasal 49 dapat dikenakan uqubatrestitusi paling banyak 750 (tujuh ratus lim puluh) gram emas murni.
   b. Hakim dalam menetapkan besaran uqubatrestitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) perlu mempertimbangkan kemampuan keuangan terhukum.

---

keluarga pihak perempuan. Jika dikaitkan dengan konteks keIndonesiaan, maka jumlah mahar yang harus dibayarkan seperti yang tertuang dalam Pasal 30 dan Pasal 31 dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI).

[178] Harga satu uqyah seharga 40 dirham atau 50 dirham. Maka 12,5 uqyah sekitar 500 dirham atau 625 dirham, harga 1 dirham setara 2,975 gram perak murni. Jadi, 500 dirham adalah 1.487,5 gram perak murni, bila dikonversi ke rupiah saat ini, jika harga 1 gram perak murni Rp. 95.000 maka 1.487,5 gram perak murni senilai Rp. 141.312.500.

[179] Di dalam Islam, apabila pelaku maupun keluarga pelaku tidak sanggup dalam pembayaran restitusi, maka lembaga Negara yang mengambil alih dalam pembayaran kompensasi yaitu lembaga baitul mal, dengan jumlah yang dianalogikan kepada mahar yang diberikan Rasulullah SAW kepada isterinya yaitu sebesar minimal 500 dirham dan maksimal 4000 dirham atau 400 dinar.

c. Dalam hal jarimah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan karena terpaksa oleh sesuatu kekuasaan yang tidak dapat dihindari, maka uqubatrestitusi untuk korban dibebankan kepada yang memaksa dan pelaku.[180]

2. Pasal 68 huruf (b) Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat yang menyatakan bahwa:

a. Setiap orang yang ditangkap dan ditahan oleh aparat berwenang yang diduga melakukan jarimah tanpa melalui prosedur atau proses hukum atau kesalahan dalam penerapan hukum atau kekeliruan mengenai orangnya, berhak mendapatkan ganti kerugian.
b. Setiap orang yang ditahan dan setelah itu diputus bebas oleh mahkamah, berhak mendapatkan ganti kerugian.
c. Ganti kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) untuk satu hari ditetapkan sebesar 0,3 (nol koma tiga) gram emas murni atau uang yang nilainya setara dengan itu.
d. Ketentuan lebih lanjut mengenai ganti kerugian sebagaimana pada ayat (3) diatur dalam Peraturan Gubernur.

3. Pasal 97 Qanun Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat menyatakan bahwa Tersangka, Terdakwa atau Terpidana berhak menuntut ganti kerugian karena ditangkap, ditahan, dituntut dan diadili atau dikenakan tindakan lain tanpa alasan yang berdasarkan Qanun dan Peraturan PerUndang-undangan lainnya atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan.

Selanjutnya, apabila terdakwa dijatuhi uqubat kompensasi sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 249 Qanun Hukum Acara Jinayat (QHAJ), maka pelaksanaan eksekusi dilakukan dengan tahapan-tahapan sebagai berikut:

1. Jaksa sebagai eksekutor (pelaksana) uqubat kompensasi;
2. Jaksa mengeluarkan surat pemberitahuan kepada terhukum untuk membayar dan menyerahkan uang kompensasi tersebut kepada korban atau kuasanya;

[180] Qanun Aceh No. 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

`

3. Penyerahan uang kompensasi dilakukan di hadapan Jaksa dengan membuat dan menandatangani berita acara penyerahan uang kompensasi tersebut;
4. Pelaksanaan uqubat kompensasi harus sudah selesai dalam waktu satu bulan setelah putusan mahkamah memiliki kekuatan hukum tetap, apabila terhukum tidak membayarkannya setelah satu bulan, maka jaksa dapat menyita harta kekayaan terhukum.

Dalam putusan jinayat juga dilakukan penetapan apabila barang bukti diambil oleh Negara, dan bukti tersebut tidak terkait dengan perkara lain, maka dilakukan penguasaan oleh jaksa kepada kantor peleangan Negara untuk dilelang dalam waktu 3 bulan, dan hasilnya masuk kedalam kas Negara pengatasnamaan Jaksa sebagaimana yang tertuang dalam Pasal 273 ayat 3 KUHAP. Sedangkan mengenai konteks biaya perkara dan ganti rugi yang dilakukan lebih seorang terpidana, maka pihak pengadilan akan menjatuhkan putusan pembayaran tersebut kepada si terpidana secara bersama-sama dan berimbang sebagaimana yang termaktub dalam Pasal 275 KUHAP. Selain perampasan barang bukti dapat juga diputuskan untuk dimusnahkan atau dirusakkan sampai tidak dapat digunakan lagi sebagaimana diatur Pasal 52 ayat (1) QHAJ.

Mengenai pelaksanaan putusan jinayat diyat (denda), QHAJ hanya mengatur dalam satu pasal saja, yaitu Pasal 250:

1. Jaksa sebagai pelaksana uqubat denda.
2. Jaksa dengan mengeluarkan surat pemberitahuan kepada terhukum untuk menyetor denda kepada Baitul Mal Kabupaten/Kota setempat.
3. Pelaksanaan uqubat denda dinyatakan selesai setelah terhukum menyerahkan tanda bukti penyetoran (penerimaan) uang denda yang dikeluarkan oleh baitul mal kepada jaksa.
4. Selanjutnya jaksa mengeluarkan surat pernyataan bahwa hukuman denda sudah dilaksanakan.
5. Apabila terhukum tidak membayarkannya setelah waktu satu bulan putusan berkekuatan hukum tetap, maka jaksa dapat menyita harta kekayaan terhukum. Kecuali apabila ada alasan yang mendesak, maka jaksa dapat memberi kesempatan menunda pembayaran dengan satu bulan lagi.

> Akan tetapi, untuk pemberian waktu pembayaran denda tidak dimungkinkan pada putusan pidana dalam acara pemeriksaan cepat karena dalam putusan acara cepat pembayarannya harus segera dilunasi. Apabila terhukum tetap tidak dapat membayarnya, maka jaksa dapat menyita harta kekayaan terhukum sesuai ketentuan dalam Pasal 250 ayat 3.[181]

Selanjutnya pengertian rehabilitasi tertuang di dalam Pasal 1 butir 23 KUHAP menyatakan bahwa rehabilitasi adalah hak seseorang untuk mendapat pemulihan haknya dalam kemampuan, kedudukan dan harkat serta martabatnya yang diberikan pada tingkat penyidikan, penuntutan atau peradilan karena ditangkap, ditahan, dituntut, ataupun diadili tanpa alasan yang berdasarkan Undang-undang atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan menurut cara yang diatur dalam Undang-undang ini. Senada dengan definisi tersebut, Pasal 99 QHAJ menyatakan bahwa seseorang berhak memperoleh rehabilitas apabila oleh mahkamah diputus bebas atau diputus lepas dari segala tuntutan hukum yang putusannya telah mempunyai kekuatan hukum tetap.

Berdasarkan Pasal 89 QHAJ ditetapkan bahwa ganti kerugian karena kesalahan penangkapan atau penahanan, untuk satu hari ditetapkan sebesar 0,3 gram emas murni atau uang yang nilainya setara dengan itu. Adapun ganti kerugian akibat kesalahan penggeledahan atau penyitaan adalah sebesar kerusakan atas barang penggeledahan dan penyitaan tersebut. Dengan demikian setengah hukuman mati, yaitu hukuman cambuk seratus kali dapat disamakan dengan denda sebesar 2.000 (dua ribu) gram emas.[182]

---

[181] Zulkarnain Lubis dan Bakti Ritonga, *Dasar-Dasar Hukum Acara Jinayat,* (Jakarta: Prenadamedia Group, 2016), h. 166.

[182] Yang menjadi landasan mengenai uqubat denda dan restitusi dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat yaitu buku-buku fiqh dan hadits yang menyatakan bahwa pada masa nabi diyat berat yaitu 100 (seratus) ekior unta dewasa dianggap sama dengan harga 1.000 (seribu) dinar emas, lebih kurang sama dengan 4.200 (empat ribu dua ratus) gram emas pada masa sekarang. Berdasarkan pendapat ini, uqubat mati dapat disamakan dengan denda sebesar 4.000 (empat ribu) gram emas dibulatkan.

`

Berdasarkan uraian di atas maka satu kali hukuman cambuk pada dasarnya dianggap sama dengan penjara satu bulan atau denda sebesar 20 (dua puluh) gram emas. Namun demikian dengan mempertimbangkan kondisi ekonomi masyarakat di Aceh, penetapan denda dengan menggunakan emas dalam jumlah yang relatif besar terasa sangat memberatkan. Oleh karena itu, besaran uqubat denda diturunkan jumlahnya hingga 50%(lima puluh persen) dari ketentuan asal. Ditetapkan kesetaraan baru, yakni 1 (satu) kali cambuk setara dengan 1 (satu) bulan penjara dan setara pula dengan 10 (sepuluh) gram emas. Untuk memudahkan hal tersebut, Ketua Mahkamah Syar'iyah Aceh diberikan kewenangan untuk menetapkan kesetaraan harga emas dengan uang rupiah secara berkala dan wajib melakukan penyesuaian apabila harga dalam penetapan telah berbeda dari 10% (sepuluh persen) dengan harga di pasaran, baik lebih mahal ataupun lebih murah.[183]

---

[183] Penjelasan Qanun Hukum Jinayat.

BAB III
PENDEKATAN KEADILAN RESTORATIF DI INDONESIA

A. Pendekatan Keadilan Restoratif Sebagai Dasar Pertimbangan Hukum

Penerapan pendekatan keadilan restoratif memiliki beberapa bentuk proses sebagaimana dilakukan diberbagai negara, di antaranya:[1]

1. Mediasi pelaku-korban (*victim offender mediation*) yakni pertemuan antara pelaku dengan korban dilakukan dengan menghadirkan mediator terlatih. Dalam wilayah perkara pidana, proses ini digunakan terhadap kasus ringan untuk mengurangi penumpukan perkara dan kasus-kasus serius untuk memfasilitasi pengampunan dan proses penyembuhan yang lebih mendalam, baik untuk pelaku maupun korban. Data internasional menunjukkan bahwa proses mediasi ini berhasil diterapkan di Australia, New Zealand, Kanada, dan Belanda dalam berbagai konteks yang meliputi sistem peradilan anak dan berhasil menurunkan residivisme.[2]
2. Pertemuan kelompok keluarga (*family group conferencing*) merupakan lingkaran para pihak yang lebih luas dari mediasi antara pelaku dengan korban, yaitu menambah orang yang dikaitkan dengan pihak-pihak utama, seperti melibatkan teman, keluarga, dan profesional. Teknik ini merupakan sistem paling tepat untuk kasus kenakalan anak, seperti di

[1] Undang Mangapol, *Penerapan Restorative Justice dalam Proses Peradilan Pidana di Indonesia*, (Bandung : UNISBA, 2012), h. 328.

[2] Peter Cane dan Herbert M. Kritzer, Cane, ed, *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research,* (Oxford: Oxford University Press, 2010), h. 611.

`

Kolumbia, Australia dan New Zealand.[3] Di Kolumbia (*British Columbia*) teknik ini dipergunakan dalam konteks untuk kesejahteraan anak. Proses ini didesain untuk menawarkan perencanaan dan pembentukan putusan yang kooperatif guna membangun kembali jalinan keluarga. Model ini mengandung pengertian: (a) fasilitasi untuk melibatkan keluarga anak, keluarga besar, dan anggota masyarakat lainnya dalam pembentukan putusan terhadap masalah kesejahteraan anak, (b) memberi alternatif non-adversarial pada pengadilan untuk membuat perencanaan dalam rangka perlindungan anak, (c) dapat digunakan untuk mendorong putusan, namun tidak terbatas pada penempatan perawatan, perencanaan tetap, dan penyatuan anak dengan keluarganya, (d) menentukan keluarga yang memilih pertemuan dengan koordinator yang tidak memihak untuk mengkoordinasi dan memfasilitasi pertemuan, (e) memberi hak pada keluarga untuk menolak pertemuan, mendukung pengadilan, mediasi atau proses alternatif penyelesaian lainnya.

3. Pertemuan restoratif (*restorative conferencing*) melibatkan para pihak yang lebih luas dari mediasi antara pelaku dengan korban, sebagai respon terhadap kenakalan anak (*juvenile crime*). Teknik ini bersifat sukarela (*volunter*), yang terdiri dan pelaku, korban, keluarga para pihak dan teman, untuk mengapai konsekuensi dan restitusi (ganti kerugian). Teknik ini dapat digunakan pada setiap tahap proses peradilan pidana, tetapi biasanya digunakan relatif awal. Sebagai contoh pada beberapa yurisdiksi, polisi telah mengembangkan program ini sebagai alternatif untuk penangkapan dan rujukan ke sistem peradilan formal pidana. Model ini dikembangkan di Selandai Baru tahun 1989, "*Children Young Person and Family Act*" menciptakan alternatif baru untuk menanggapi kejahatan remaja dan perlindungan anak dengan menempatkan lebih banyak otoritas pengambilan keputusan melalui keluarga dan masyarakat. Proses ini merupakan akar dalam tradisi masyarakat Maori. Sejak diperkenalkan di

---

[3] Trisno Rahardjo, *Mediasi Pidana Dalam Sistem Peradilan Pidana Suatu Kajian Perbandingan dan Penerapannya di Indonesia,* (Yogyakarta: UMJ dan Litera, 2011), h. 47.

Selandia Baru, model ini telah diterapkan di Australia, Amerika Serikat, Inggris, Wales dan Kanada.

4. Dewan peradilan masyarakat (*commnity restorative boards*) atau yang disebut Komite Peradilan Masyarakat (*community justice committees*) di Kanada atau Panel Untuk Rujukan (*Referal Order Panels*) seperti di Inggris dan Wales, bentuknya merupakan kelompok kecil (*small group*), dipersiapkan melalul pelatihan intensif, yang dilakukan masyarakat secara tatap muka (*face to face meeting*). Hakim dapat memerintahkan pelaku untuk terlibat, polisi dapat merujuk sebelum menetapkan status pelaku, atau mereka dapat menempuh di luar sistem hukum yang berlaku. Model ini sekaligus merupakan contoh *non-adversarial decision-making practices* (praktik pengambilan putusan) yang diinspirasi dari keadilan restoratif. Karakter model ini di antaranya: (1) dimasukkannya anggota masyarakat dalam proses peradilan, (2) pemulihan penderitaan akibat kejahatan, (3) reintegrasi pelaku ke dalam masyarakat.[4]
5. Lingkaran restoratif atau sistem restoratif *(restorative circles or restorative systems*). melibatkan banyak lingkaran para pihak yang lebih luas dari pertemuan antara pelaku dengan korban secara konvensional, seperti dilakukan di Brazil, Jerman, Amerika, dan Inggris, yang dimulai dengan membangun sistem restoratif di lingkungan tempat lingkaran restoratif akan diselenggarakan. Sebagai contoh di Hawai, Huikahi lingkaran restoratif mengizinkan terpidana bertemu dengan keluarga dan teman-teman dalam suatu proses kelompok (*group proces*) untuk mendukung transisi balik pada masyarakat. Pertemuan tersebut diarahkan secara khusus guna rekonsiliasi dengan pihak korban kejahatan.

Konsep pendekatan keadilan restoratif merupakan proses penanggulangan penyelesaian perkara tindak pidana dengan

---

[4] Penanggulangan perkara pidana dengan pendekatan keadilan restoratif menawarkan pandangan dan pendekatan berbeda dalam memahami dan menangani suatu tindak pidana. Dalam pendekatan keadilan restoratif makna tindak pidana pada dasarnya sama seperti pandangan hukum pidana pada umumnya yaitu serangan terhadap individu dan masyarakat serta hubungan kemasyarakatan. Lihat, Trisno Rahardjo, *Mediasi Pidana…,* h. 48.

`

melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/ korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan memilih cara pemulihan korban sehingga dapat normal kembali, dan tidak menitikberatkan pada sebuah pembalasan.[5] Keadilan restoratif merupakan konsep yang populer di seluruh dunia, termasuk di Indonesia. Pendekatan keadilan restoratif dalam penerapan dan penegakan hukum, merupakan jembatan teoritis dan filosofis, untuk menjadikan nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat, sebagai dasar legitimasi pengembangan dan berfungsinya hukum, peradilan dan hakim adat dalam distribusi keadilan.[6]

Perkembangan masyarakat yang semakin "menghakimi" penerapan proses pengadilan formal-konvensional atas perkara kejahatan yang tidak melibatkan korban kecuali pelaku, dan putusan pengadilan formal yang tidak sesuai dengan keinginan korban dan pelaku, melahirkan wacana dan praktek penerapan keadilan restoratif dalam menyelesaikan perkara pidana kejahatan. Muncul dan semakin berkembangnya praktek penerapan prinsip-prinsip keadilan restoratif merupakan kritik inheren terhadap proses pengadilan legal-konvensional yang belum memenuhi rasa keadilan masyarakat, terutama kepentingan korban, pelaku, dan masyarakat. Kritik ini merupakan kesempatan bagi aparat penegak hukum untuk semakin mewujudkan keadilan dan kepastian hukum yang tercermin tidak saja pada proses (prosedural) melainkan juga pada putusan yang adil.[7]

Proses penyelesaian melalui mediasi penal[8] dalam rangka pendekatan keadilan restoratif adalah suatu terobosan hukum (rule

---

[5] Astrid Ayu Pravitria, "Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Yang Melakukan Pemerkosaan Terhadap Anak", dalam *Jurnal Media Iuris*, Vol. 1, No. 3, Oktober 2018, h. 405. DOI: 10.20473/mi.v1i3.10158

[6] Ahmad Ubbe, "Peradilan Adat Dan Keadilan Restoratif", dalam *Jurnal Rechts Vinding: Media Pembinaan Hukum*, Vol. 2, No. 2, 2013. - rechtsvinding.bphn.go.id

[7] S. Atalim, "Keadilan Restoratif Sebagai Kritik Inheren Terhadap Pengadilan Legal-Konvensional", dalam *Jurnal Rechts Vinding: Media Pembinaan Hukum*, Vol. 2, No. 2, 2013 - rechtsvinding.bphn.go.id

[8] Mediasi penal secara termininologi dikenal dengan istilah *mediation in criminal cases, mediation in penal matters, victim offendrs mediation, offender victim arrangement* (Inggris), *strafbemiddeling* (Belanda). Pada dasarnya, mediasi penal merupakan salah satu bentuk alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan (Alternative Dispute Resolution) yang lazim diterapkan terhadap perkara Perdata.

breaking) yang dilakukan oleh hakim dengan tujuan agar putusan hakim nantinya dapat mengandung kepastian hukum (legal justice), kebenaran bagi masyarakat umum (social justice) dan moral hukum (moral justice).[9]

Dalam kerangka pendekatan keadilan restoratif, sebagaimana dinyatakan bahwa akar nilai yang diusung oleh keadilan restoratif berakar dari nilai-nilai tradisional dalam masyarakat tradisional seperti nilai keseimbangan, harmonisasi serta kedamaian dalam masyarakat. Oleh karena itu di beberapa negara tercatat bahwa lembaga peradilan adat tetap dipertahankan sebagai sarana bagi masyarakat untuk menyelesaikan sengketa atau permasalahan yang dialaminya termasuk didalamnya perkara pidana.[10]

Wacana peradilan adat sebagai bagian penting dari perkembangan falsafah pemidanaan keadilan restoratif lahir dari keyakinan bahwa pendekatan keadilan restoratif pada dasarnya bersumber dari nilai-nilai masyarakat adat yang telah ada selama ini.[11] Howard Zehr menggambarkan pandangan keadilan restoratif tentang makna tindak pidana yang pada dasarnya sama seperti pandangan hukum pidana pada umumnya yaitu serangan terhadap individu dan masyarakat serta hubungan kemasyarakatan.[12] Akan

---

[9] Ainal Mardiah, Mohd. Din, dan Riza Nizarli, "Mediasi Penal Sebagai Alternatif Model Keadilan Restoratif Dalam Pengadilan Anak", dalam *Jurnal Ilmu Hukum Universitas Syiah Kuala*, Vol. 1, No. 1, Agustus 2012, h. 12.

[10] Eva Achjani Zulfa, "Keadilan Restoratif Dan Revitalisasi Lembaga Adat Di Indonesia", dalam *Jurnal Kriminologi Indonesia*, Vol. 6, No. II, Agustus 2010, h. 184.

[11] Keadilan restoratif melihat suatu perkara pidana sebagai "Viewed through a justice restoratiflens, crime is a violation of people and relationships. It creates obligations to make things right. Justice involves the victim, the offender, and the community in a search for solutions which promote repair, reconciliation, and reassurance". Lihat, Howard Zehr, *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*. (Pennsylvania Ontario: Herald Press, 1990), h. 181.

[12] Dalam kenyataannya perubahan ini tidak lepas dari pandangan ilmu kriminologi yang melihat adanya perkembangan dalam melihat pelaku tindak pidana, pendefinisian tindak pidana serta respon yang terjadi atas suatu tindak pidana. Meskipun tidak dapat dinyatakan bahwa pandangan kriminologi baru adalah serupa dengan pandangan keadilan restoratif, akan

`

tetapi dalam pendekatan keadilan restoratif, korban utama atas terjadinya suatu tindak pidana bukanlah negara, sebagaimana dalam sistem peradilan pidana yang sekarang ada. Oleh karenanya kejahatan menciptakan kewajiban untuk membenahi rusaknya hubungan akibat terjadinya suatu tindak pidana. Sementara keadilan dimaknai sebagai proses pencarian pemecahan masalah yang terjadi atas suatu perkara pidana dimana keterlibatan korban, masyarakat dan pelaku menjadi penting dalam usaha perbaikan, rekonsiliasi dan penjaminan keberlangsungan usaha perbaikan tersebut.[13]

Keadilan restoratif ditawarkan sebagai suatu pendekatan yang dianggap dapat memenuhi tuntutan tersebut. Pengembalian otoritas penyelesaian pidana dari lembaga peradilan sebagai wakil negara kepada masyarakat melalui pendekatan keadilan restoratif dimana korban dan masyarakat merupakan komponen yang harus ada dan menentukan. Eva Achjani Zulfa mengatakan bahwa makna yang terkandung dalam konsep rehabilitasi, resosialisasi, restitusi, reparasi dan kompensasi tampaknya hanya merupakan bagian dari konsep yang terkandung dalam restoratif.[14] Selanjutnya John Braithwaite mengatakan bahwa pendekatan keadilan restoratif merupakan sebuah arah baru antara "*justice*" dan "*walfare model*", kemudian antara "*retribution*" dan "*rehabilitation*".[15] Di Amerika Utara, Australia, dan sebagian Eropa, keadilan restoratif sudah diterapkan pada semua tahap proses peradilan pidana konvensional yaitu tahap penyidikan dan penuntutan, tahap ajudikasi dan tahap eksekusi pemenjaraan.[16]

Pendekatan keadilan restoratif diasumsikan sebagai pergeseran paling mutakhir dari berbagai model dan mekanisme yang bekerja dalam sistem peradilan pidana dalam menangani perkara-perkara pidana saat ini. Di Indonesia banyak hukum adat yang bisa menjadi contoh penerapan keadilan restoratif, namun keberadaannya tidak diakui negara dan belum dikodifikasi dalam hukum nasional. Pada dasarnya pendekatan keadilan restoratif mengutamakan makna

---

tetapi tidak dapat dipungkiri bahwa kehadiran keduanya berdampak pada perubahan paradigma sebagai akibat perkembangan pemikiran ini.

[13] Zulfa, *Keadilan Restoratif Dan…*, h. 188.

[14] Zulfa, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, (Bandung: Lubuk Agung, 2011), h. 64.

[15] John Braithwaite, *Restorative Justice and Responsive Regulation*, (Oxford: University Press, 2002).

[16] Wahid, *Keadilan Restoratif…*, h. 1.

pertemuan antar pihak berkepentingan dalam kejahatan dan periode sesudahnya atau suatu proses yang melibatkan pihak-pihak yang berkepentingan dari sebuah pelanggaran khusus dan secara bersama-sama mengidentifikasi kerugian serta memenuhi kewajiban dan kebutuhan serta menempatkan perubahan sebagai hak yang harus diterima. Jelas sudah bahwa pendekatan keadilan restoratif adalah sebuah konsep pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitikberatkan pada pelibatan masyarakat dan korban dalam penyelesaian perkara pidana yang ada. Konsep ini juga sesuai dengan hukum yang hidup (*living law*) dalam masyarakat Indonesia.[17]

Hal demikian sebenarnya merupakan nilai dan ciri dari falsafah bangsa Indonesia yang tercantum dalam sila keempat Pancasila, yaitu musyarawah mufakat. Dengan demikian, pendekatan keadilan restoratif sebetulnya bukan hal yang baru bagi masyarakat Indonesia. Dalam musyawarah mufakat bertujuan untuk mencapai kedamaian, sehingga antara pelaku dan korban tidak ada "dendam" dan korban dapat dipulihkan (*restore*). Musyawarah mufakat dalam konteks pendekatan keadilan restoratif dapat dilakukan dengan cara antara lain mediasi, pembayaran ganti rugi, ataupun cara lain yang disepakati antara korban/keluarga dengan pelaku. Pihak lain dapat ikut serta dalam masalah ini, misalnya polisi, advokat atau tokoh masyarakat sebagai penengah (non litigasi). Apabila penyelesaian ini tidak ada sepakat antara korban/keluarga dengan pelaku, maka selanjutnya penyelesaian masalah tersebut dapat diproses secara mekanisme pengadilan yang ada (litigasi).[18]

Dengan demikian, pendekatan keadilan restoratif merupakan suatu pendekatan yang lebih menitikberatkan pada kondisi terciptanya keadilan dan keseimbangan bagi pelaku tindak pidana serta korbannya sendiri. Mekanisme tata acara dan peradilan pidana yang berfokus pada pemidanaan diubah menjadi proses dialog dan mediasi untuk menciptakan kesepakatan atas penyelesaian perkara pidana yang lebih adil dan seimbang bagi pihak korban dan pelaku. Keadilan restoratifsendiri memiliki makna keadilan yang merestorasi, adapun restorasi disini memiliki makna yang luas daripada yang

---

[17] Zulfa, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan…,* h. 65.

[18] Wahid, *Keadilan Restoratif…*, h. 3.

`

dikenal dalam proses peradilan pidana konvensional yang ada restitusi, kompensasi atau ganti kerugian terhadap korban.

Restitusi dan kompensasi merupakan salah satu bagian dalam upaya mengurangi kerugian dan/atau penderitaan korban. Restitusi dan kompensasi merupakan suatu istilah yang sering dipakai secara bergantian, yang sebenarnya menggambarkan dua titik pandang yang berbeda. Restitusi dalam perspektif viktimologi berkaitan dengan perbaikan atau restorasi perbaikan atas kerugian fisik, kerugian moril maupun harta benda, kedudukan dan hak-hak korban atas serangan pelaku tindak pidana. Restitusi merupakan indikasi pertanggungjawaban pelaku tindak pidana, sebagai tindakan restitutif terhadap pelaku tindak pidana yang berkarakter pidana dan menggambarkan suatu tujuan koreksional dalam kasus pidana. Sedangkan kompensasi dalam perspektif viktimologi berkaitan dengan keseimbangan korban akibat dari perbuatan jahat, karena perbuatan jahat tersebut merugikan korban atas suatu tindak pidana. Kompensasi juga merupakan suatu indikasi pertanggungjawaban masyarakat atas tuntutan pembayaran kompensasi yang berkarakter perdata. Dengan demikian tergambar suatu tujuan non-pidana dalam kasus pidana.[19]

Penerapan keadilan restoratif di Indonesia saat ini diimplementasikan dalam bentuk mediasi penal (*mediation in criminal cases* atau *mediation in penalmatters*). Mediasi penal dinilai dan dirasakan sangat signifikan dalam proses penegakan hukum, oleh karenanya penyelesaian perkara pidana melalui pendekatan keadilan restoratif dalam bentuk mediasi penal sudah selayaknya diatur secara tegas dalam sistem hukum yang berlaku di Indonesia. Mediasi penal tidak dapat dilepaskan dari cita hukum dan asas-asas hukum dalam proses penyelesaian perkara, yang didasarkan pada landasan filsafat hukum yaitu keadilan dan asas hukum yang mengacu pada sumber hukum tertulis dan sumber hukum tidak tertulis.[20]

Oleh karena itu penerapan konsep penyelesaian perkara pidana melalui mediasi penal harus diterapkan dan dilaksanakan dengan mengacu pada nilai-nilai keadilan, nilai kepastian hukum, dan nilai

---

[19] Zulfa, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan…,* h. 66.

[20] Henny Saida Flora, "Keadilan Restoratif Sebagai Alternatif Dalam Penyelesaian Tindak Pidana Dan Pengaruhnya Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia", dalam *Jurnal Ubelaj*, Vol. 3 No. 2, October 2018, h. 145.

kemanfaatan dengan tetap mempertimbangkan landasan filosofis, yuridis, dan sosiologis. Meskipun penerapan konsep penyelesaian perkara pidana dengan pendekatan keadilan restoratif melalui mediasi penal pada kenyataannya belum dapat dilaksanakan secara terpadu dan menyeluruh. Hal ini dikarenakan tidak sedikit aparat penegak hukum yang belum menyadari dan belum memahami konsep pengimplementasian penyelesaian perkara pidana dengan pendekatan keadilan restoratif atau konsep mediasi penal yang relatif baru dalam penegakan hukum pidana.

B. Paradigma Pemikiran Hukum (Syariat) Islam

Suatu istilah bila sering dipakai untuk menyebut pengertian tertentu yang berbeda dari arti bahasanya, maka istilah itu akan terbiasa dipakai dan mentradisi setiap kali disebut, ia langsung dipahami dengan arti baru yang berbeda dengan arti bahasanya. Untuk itu, peneliti perlu menjelaskan istilah syariat, fiqh, qanun, dan hukum Islam sehingga tidak ada kekaburan dalam memahami istilah-istilah tersebut. Denny Indrayana menyebutkan ada tiga fase formalisasi syari'at Islam di Indonesia hingga saat ini, yakni fase konstitusionalisasi syariat Islam, fase formalisasi syariat Islam di tingkat undang-undang, dan fase syariat Islam diadopsi ke dalam Peraturan Daerah.[21]

---

[21] Perjuangan formalisasi syari'at Islam tidak lagi dilakukan dari jantung-pusat aturan hukum, tetapi menyebar melalui aturan-aturan lokal dan lebih rendah. Fase Pertama ialah konstitusionalisasi syari'at Islam, fase ini terjadi dalam tiga kali proses pembuatan konstitusi di tahun 1945, 1956-1959, dan 1999-2002. Pada tahun 1945, konstitusionalisasi syariat Islam menghasilkan Piagam Jakarta dengan tujuh kalimatnya "dengan kewajiban menjalankan Syariat Islam bagi pemeluknya". Tujuh kalimat ini akhirnya dihilangkan atas prakarsa Moh. Hatta. Pada ahun 1956-1959, upaya untuk kembali menjadikan Islam sebagai dasar negara dan memasukkan tujuh kata Piagam Jakarta ke dalam konstitusi yang dibuat Konstituante kembali tidak tercapai setelah Presiden Soekarno mengeluarkan Dekrit Presiden 5 Juli 1959. Pada tahun 1999-2002, upaya untuk kembali memasukkan tujuh kata Piagam Jakarta tertolak karena kurangnya dukungan politik di MPR. Fase Kedua, formalisasi syariat Islam di tingkat undang-undang, terutama dengan lahirnya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Denny mengistilahkannya dengan "undang-undangisasi" syariat Islam. Fase Ketiga, syari'at Islam diadopsi ke dalam Perda, disebut dengan "perdaisasi" syariat

`

Selanjutnya Abdul Gani Isa mengatakan bahwa kedudukan perda begitu kuat sehingga tidak semua perda yang bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi bisa dibatalkan dengan judicial review, kecuali bertentangan dengan UUD 1945 atau UU/Perppu. Jika perda bertentangan dengan Peraturan Pemerintah (PP) atau Perpres, bisa saja ia tetap berlaku sementara yang dibatalkan adalah PP atau Perpres bersangkutan, yakni dalam hal PP atau Perpres itu mengatur masalah yang oleh undang-undang telah diserahkan sebagai urusan daerah, seperti otonomi atau tugas pembantuan. Ini bisa dipahami dengan alasan bahwa peraturan pemerintah atau peraturan presiden itu mengandung mengatur hal yang di luar kewenangannya (ultra vires).[22]

Syariat adalah sebuah kata yang populer saat ini, namun terkadang sering dipahami secara sempit, seperti ia sering dimaknai sebagai seperangkat hukum agama, atau fiqh. Sesungguhnya ia meliputi pengertian yang lebih luas, yaitu sebagai ajaran yang berasal dari Allah mengenai setiap aktivitas manusia. Interpretasi dari persyaratan syariah terkandung dalam fiqh, berarti "pengetahuan" atau "pemahaman," tetapi juga digunakan dalam pengertian yurisprudensi Islam yang lebih spesifik. Syariah dan fiqh sering diperlakukan sebagai istilah sinonim yang menunjuk badan aturan yang membentuk hukum Islam. Namun, fiqh juga bisa merujuk pada ilmu menafsirkan syariah.[23] Syariat secara kebahasaan berarti “jalan”. Di al-Qur̬an kata *syaraah,* dalam berbagai bentuknya diungkapkan

Islam. Lihat, Denny Indrayana, *Negara Antara Ada dan Tiada: Reformasi Hukum Ketatanegaraan*, (Jakarta: Kompas, 2008), hlm. 51.

[22] Abdul Gani Isa, *Formalisasi Syari’at Islam di Aceh: Pendekatan Adat, Budaya dan Hukum*, (Banda Aceh: PeNA, 2013), h. 157.

[23] Islamic Law: Shari’ah, The Encyclopedia of Religion. https://www.encyclopedia.com/environment/encyclopedias-almanacs-transcripts-and-maps/islamic-law-shariah.

sebanyak lima kali.[24] Secara terminologi syariat adalah totalitas perintah Allah yang terkandung dalam al-Qur'an dan Sunnah.[25]

Dalam pengertian ini, syariat berarti cara hidup Islam yang ditetapkan berdasarkan wahyu. Sementara *fiqh* didefinisikan sebagai ilmu tentang hukum-hukum *syara'* yang bersifat amaliah yang ditemukan dari dalil-dalilnya yang rinci.[26] Syariat adalah sebuah pandangan hidup bagi setiap muslim, ia mengatur segala aspek kehidupan baik aspek ritual peribadatan yang tidak bisa diatur oleh kekuasaan negara maupun aspek muamalah ataupun aspek pidana yang dapat diatur oleh negara. Pengertian syariat Islam sering disamakan dengan pengertian fiqh dan hukum Islam, ketiganya memang sama-sama merupakan jalan yang berasal dari Allah, tetapi dalam perkembangan sejarah Islam, ketiganya telah mengalami perbedaan makna, di mana syariat Islam secara umum adalah keseluruhan teks Qur'an dan Sunnah sebagai ketentuan Allah yang seharusnya menjadi pegangan hidup manusia.[27]

Syariat Islam adalah aturan dan norma yang mengatur perilaku manusia, baik secara pribadi, keluarga, maupun dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Syariat Islam adalah aturan yang bersumber dari Allah yang kebenarannya bersifat mutlak (absolut). Secara normatif, segala aturannya sejalan dengan kebutuhan hidup manusia; kapan dan di manapun.[28] Dalam kasus-kasus yang didiamkan oleh syariat, pemerintah memiliki hak untuk membuat Undang-undang atau legislasi sesuai syariat. Hasil legislasi itulah

---

[24] Ayat yang dimaksud yaitu: Al-Ma'idah (5): 48, لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا; Al-Ḁrāf (7): 163 "اذ يأتيهم حيتانهم يوم سبتهم شرعا ويوم لا يسبتون" ; al-Syûra (42): 13 "ماشرع لكم من الدين ما وصى به" dan 21, "ام لهم شركؤاشرعوالهم من الدين مالم يأذن به الله"; dan "ثم جعلنكم على شريعة من الأمر فاتبعها"

[25] Mahmud Syaltut, *al-Islām 'Aqīdah wa al-Syarĩah* (Kairo: Dar al-Qalam, 1966), h. 12. Lihat, Abdul Wahhab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqh* (Kairo: Dar al-Qalam, 1978), h. 7.

[26] Abdul Wahhab Khallaf, *Kaidah-Kaidah Hukum Islam (Ilmu Ushul Fiqh),* (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 1996), h. 2. Lihat, Muhammad Abu Zahrah, *Ushul Fiqh* (ttp, Dār al-Fikr, tt), h. 6.

[27] Rifyal Ka'bah, *Penegakan Syari'at Islam Di Indonesia,* (Jakarta: Rifyal Ka'bah Foundation, 2016), h. 3.

[28] A. Rahmat Rosyidi dan Rais Ahmad, *Formalisasi Syariat Islam Dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia,* (Bogor: Ghalia Indonesia, 2006), h. 170.

`

yang disebut Qanun yang merupakan bagian paling fleksibel dari hukum Islam.[29]

Istilah qanun menurut bahasa Arab adalah norma hukum, legislasi, kitab peraturan perUndang-undangan, dan kaidah hukum negara.[30] Secara etimologi, kata qanun berakar dari Bahasa Yunani, kanon artinya untuk memerintah, tolok ukur atau mengukur. Seiring luasnya penggunaan dalam tradisi formal, artinya meluas menjadi aturan baku yang diterima oleh sebuah majelis. Adapun istilah qanun atau kanun dalam bahasa Indonesia adalah peraturan, hukum, kaidah, dan kitab perUndang-undangan.[31]

Dalam arti sempit, qanun adalah peraturan perUndang-undangan sejenis peraturan daerah yang mengatur penyelenggaraan pemerintahan dan kehidupan masyarakat diberlakukan di daerah tertentu. Penggunaan kata qanun sejak lama di kenal dalam budaya melayu dan Arab bersamaan dengan kehadiran Islam, seperti Kitab Undang-undang Melaka yang disusun pada abad ke 15 Masehi telah digunakan istilah ini. Menurut Liaw Yock Fang, istilah ini dalam budaya Melayu digunakan semakna dengan adat dan dipakai saat membedakan antara hukum yang terdapat dalam adat dengan hukum yang terdapat dalam kitab fikih.[32]

Penyebutan qanun terhadap aturan hukum atau penamaan suatu adat di Aceh telah lama dipakai dan sudah menjadi bagian dari budaya.[33] Qanun tersebut mengatur tentang peraturan syari'at Islam

---

[29] Muhyar Fanani, *Membumikan Hukum Langit; Nasionalisasi Hukum Islam dan Islamisasi Hukum Nasional Pasca Reformasi,* (Yogyakarta: Tiara Wacana, 2008), h. 63.

[30] Ahmad Warson Munawwir, *Kamus Al-Munawwir Arab-Indonesia Terlengkap*, (Surabaya: Pustaka progressif, 1997).

[31] Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia,* (Jakarta: Balai Pustaka, 2017).

[32] Al-Yasa' Abubakar, *Hukum Pidana Islam di Aceh: Penafsiran dan Pedoman Pelaksanaan Qanun tentang Perbuatan Pidana,* (Banda Aceh: Dinas Syariat Islam Aceh, 2011), h. 8

[33] Ada beberapa alasan historis mengapa orang Aceh sangat memandang identitas mereka sebagai orang yang beragama Islam. Lihat, Arskal Salim, "Sharia from below' in Aceh (1930s–1960s): Islamic Identity and The Right to Self- Determination with Comparative Reference to The Moro Islamic Liberation Front (MILF)", in *Indonesia and The Malay World.* DOI: 10.1080/1363981042000263471

yang diberlakukan mengikuti hukum yang hidup dan berkembang di masyarakat sehingga dapat beradaptasi dan diterima menjadi kebiasaan dan adat istiadat di Aceh, contohnya Qanun Syara' Kerajaan Aceh yang telah di buat oleh seorang Teungku di Mulek Tahun 1257 Hijriah atas instruksi dan perintah dari Sultan Alauddin Mansur Syah (w. 1870), berisi naskah yang singkat dan jelas tentang aspek-aspek hukum ketatanegaraan, pembagian kewenangan dan pemisahan kekuasaan, kedudukan dan struktur badan peradilan serta kewenangan dalam mengadili, tugas dan fungsi pokok dari kepolisian dan lembaga kejaksaan, dan aturan baku protokoler dari berbagai kegiatan upacara kenegaraan.[34]

Kedudukan dan pengaturan qanun Aceh dalam sistem hukum Indonesia dimuat dan dicantumkan dalam sebuah perUndang-undangan sebagai berikut:

1. Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Pasal 1 angka 8, yang dimaksud dengan Qanun adalah Peraturan Daerah sebagai pelaksanaan Undang-undang di wilayah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam dalam rangka penyelenggaraan otonomi khusus. Meskipun qanun sebagai peraturan daerah, ia tidak tunduk kepada peraturan pemerintah yang berada di bawah Undang-undang;
2. Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh. Pasal 1 angka 21, yang dimaksud dengan Qanun Aceh adalah peraturan perUndang-undangan sejenis peraturan daerah provinsi yang mengatur penyelenggaraan pemerintahan dan kehidupan masyarakat Aceh;
3. Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan PerUndang-undangan. Pasal 1 angka 7, yang termasuk dalam peraturan daerah provinsi adalah peraturan perUndang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi dengan persetujuan bersama Gubernur. Jadi dalam hal ini termasuk juga halnya qanun yang dibuat dan diberlakukan di daerah NAD.[35]

---

[34] Abubakar, *Hukum Pidana Islam ...,* h. 9.

[35] Zulkarnain, *Ke Arah Pribumisasi ...,* h. 42.

`

Kedudukan peraturan daerah diatur dalam Ketetapan MPR Nomor III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan PerUndang-undangan[36] dan Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan PerUndang-undangan.[37] Kedudukan qanun dalam kedua peraturan tersebut di atas disamakan sebagai peraturan daerah sebagai bagian dari sumber hukum dan tata urutan pembentukan peraturan perUndang-undangan di Indonesia, sehingga qanun dalam pelaksanaan dan pemberlakuannya tidak diperbolehkan bertentangan dengan sumber hukum yang lebih tinggi kedudukannya. Namun, pemberlakuan qanun di Aceh mendapatkan perhatian yang khusus diberikan dari pemerintah pusat kepada pemerintah daerah NAD, di mana DPRD Aceh juga dapat memberlakukan pelaksanaan qanun, khususnya tentang qanun Jinayat sebagai bagian dari hukum acara pada Mahkamah Syar'iah.

Qanun berasal dan bahasa Yunani diartikan sebagai "alat pengukur", dalam bahasa Arab berarti "kaidah" dari kata kerja *qanna* yang berarti membuat hukum (*to make law, to legislate*). Istilah lain dari Qanun berarti hukum *(law)*, peraturan *(rule, regulation)*, Undang-undang *(statute, code)*. Ada beberapa istilah sinonim dengan Qanun yaitu: (1) hukum, jamaknya *ahkam*, (2) *qa'idah*, jamaknya *qawaid*, (3) *dustur*, (4) *dhabith*, jamaknya *dhawabith*, (5) *rasm,* jamaknya *rusum.*[38]

Berkenaan dengan Qanun Aceh sebagai pelaksanaan syariat Islam dapat dikemukakan Teori Formalisasi Syariat Islam. Syariat Islam adalah sistem atau aturan yang disampaikan oleh Allah melalui

---

[36] Pasal 2 mengatur tentang Tata urutan peraturan perundang-undangan merupakan pedoman dalam pembuatan aturan hukum di bawahnya, yakni terdiri dari: a. Undang-Undang Dasar 1945; b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia; c. Undang-Undang; d. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu); e. Peraturan Pemerintah; f. Keputusan Presiden; g. Peraturan Daerah.

[37] Pasal 7 ayat (1); Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan terdiri atas: a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat; c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang; d. Peraturan Pemerintah; e. Peraturan Presiden; f. Peraturan Daerah Provinsi; dan g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

[38] Lihat, *The Encyclopedia of Islam* (new. Ed) IV: 558. Lihat, Ahmad, *Formalisasi Syariat Islam…,* h. 170.

Rasul-Nya untuk mengatur hubungan manusia dengan Allah; hubungan manusia dengan sesama manusia; dan hubungan manusia dengan alam sekitarnya. Penerapan syariat Islam selain merupakan refleksi keimanan seorang muslim juga merupakan hak asasi bagi dirinya. Setiap muslim diperintahkan untuk selalu terikat dengan aturan Allah dalam syariat Islam, karena keterikatan setiap muslim dengan ketentuan Allah dalam setiap perbuatan hukumnya wajib. Kewajiban melaksanakan syariat Islam ini sebagai refleksi dari akidah yang telah ada dalam hati manusia sejak diberi ruh oleh Allah di dalam rahim ibunya yang telah bersaksi dengan mengatakan Allah Tuhanku.[39]

Yusril Ihza Mahendra mengungkapkan bahwa fatwa-fatwa yang dikeluarkan oleh para sahabat dan para ulama di kemudian hari, sejauh menyangkut masalah hukum, dapat dikategorikan ke dalam fiqh. Adapun norma-norma syari'ah yang telah menjadi kaidah positif di kekhalifahan, kesultanan atau kerajaan Islam dikenal dengan istilah Qanun. Dengan penjelasan tersebut, bila ditarik pada prinsip elaborasi norma, maka fiqh bersumber dari syari'ah, dan Qanun bersumber dari fiqh. Adapun istilah hukum Islam, istilah ini berasal dari dua kata yaitu "hukum" dan "Islam". Keduanya kata ini berasal dari bahasa Arab dan digunakan dalam al-Qur̬an dan beberapa literatur hukum Islam klasik. Namun penggunaan kedua kata ini tidak pernah digunakan secara bergandengan. Kata hukum Islam digunakan sebagai padanan dari *Islamic law* dalam tradisi akademik Barat. Para akademisi Barat menggunakan istilah *Islamic law* baik untuk mentransliterasi kata syariat maupun fiqh. Namun kecenderungan utamanya lebih kepada syariat Islam sebagai bentuk lain dari "hukum ketuhanan" yang membedakannya dari sistem-sistem hukum yang didasarkan atas pertimbangan manusia.[40]

Selanjutnya Abdul Qadir Audah menyatakan bahwa terdapat tiga bentuk klasifikasi berkenaan dengan tujuan-tujuan dari syariah, yakni menjamin keamanan dan kebutuhan-kebutuhan hidup sebagai tujuan pertama dan utama (dharuriyyah), menjamin kebutuhan-

---

[39] Ahmad, *Formalisasi Syariat Islam …,* h.15.

[40] Yusril Ihza Mahendra, "Hukum Islam dan Pengaruhnya Terhadap Hukum Nasional Indonesia," dalam *Jurnal Studi Agama dan Negara (LeSAN),* BEMJ-JS, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, Edisi 01, (Tahun 2008), h. 13. https://saripedia.wordpress.com/tag/kuhp-warisan-belanda/.

`

kebutuhan hidup yang bersifat sekunder (hajiyah), dan membuat perbaikan-perbaikan bagi kehidupan masyarakat agar urusan sosial mereka lebih baik (tahsiniyyah).[41]

Keistimewaan yang diberikan kepada Aceh pada dasarnya berinti kepada kewenangan untuk penyelenggaraan kehidupan beragama yang diwujudkan dalam bentuk pelaksanaan syariat Islam bagi pemeluknya dalam bermasyarakat, dengan tetap menjaga kerukunan hidup antar umat beragama. Syariat Islam didefinisikan sebagai tuntunan ajaran Islam dalam semua aspek kehidupan.[42] Masyarakat Aceh mengangap sebagai tanda utama bahwa syariat (hukum Islam, fiqih)[43] dalam hal ini hubungan antara adat dan syariat tetap hidup agar lebih mudah mewujudkan kepastian hukum, mengurangi alternatif atas berbagaai pilihan yang kadang-kadang

---

[41] Abdul Qadir Audah, *Criminal Law of Islam*, (Karachi: International Publisher, 1987), h. 246.

[42] Al-Yasa' Abubakar, *Syariat Islam Di Aceh; Sebagai Keistimewaan Dan Otonomi Asimetris (Telaah Konsep dan Kewenangan)*, (Aceh: Sahifah, 2019), h. 52.

[43] Menurut Jasser Auda menyatakan bahwa qanun merupakan hukum positif yang dikonstruksi dari fikih dan 'urf. Istilah qanun biasanya sering dipandang sinonim dengan terma syariah (syari'ah), fikih (fiqh) ,dan adat istiadat ('urf). Pada dasarnya ketiga istilah ini memiliki perbedaan yang mendasar. Syariah (syari'ah) merupakan term yang mewakili sisi ketuhanan dalam hukum Islam, sementara fikih (fiqh) merepresentasikan sisi kognitif hukum Islam, yaitu sesuatu yang digali dari nash dan tentu saja merupakan hasil kontruksi ijtihad para ahli hukum (fuqaha/faqih). Kekaburan batas antara fiqh dan syari'ah mengakibatkan klaim-klaim 'kesucian' terhadap hasil ijtihad hukum yang dilakukan oleh manusia yang pada tataran berikutnya akan menyebabkan timbulnya kekerasan atas tuduhan sesat dan bid'ah. Sedangkan Qanun dan 'urf masing-masing merepresentasikan sistem perundang-undangan spesifik dan adat istiadat. Qanun dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia ditulis dengan huruf "K", yaitu Kanun, artinya: Undang-Undang, peraturan, kitab undang-undang, hukum dan kaidah. Lihat Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, h. 442. Adapun pengertian Qanun menurut kamus Bahasa Arab adalah: Undang-Undang, kebiasaan atau adat. Lihat, Mahmud Yunus, Kamus Arab-Indonesia, (Jakarta: Hidakarya Agung, 1989), h. 357. Lihat, Jasser Auda, *Membumikan Hukum Islam Melalui Maqasid Syariah (Rosidin dan Ali Abd el Mun'im, terj.),* (Bandung: Mizan, 2008), h. 322.

ditemukan didalam fiqih,[44] hal itu sudah diizinkan berjalan secara baik dan kaffah di bidang pidana adalah adanya pencantuman hukum cambuk (untuk huddud dan ta"zir) di dalam qanun serta adanya pelaksanaan secara nyata di tengah masyarakat.[45]

Istilah hukum Islam merupakan penggalan dari kata Hukum[46] dan Islam[47]. Kedua kata serapan dalam bahasa Indonesia tersebut secara terpisah diambil dari bahasa Arab dan tercantum dalam teks Al-Qur'an adalah terjemahan dari *Islamic Law*. Oleh para ahli hukum Islam istilah tersebut digunakan untuk menentukan dalil agama sebagai acuan bersyari'at sesuai menurut agama Islam dengan sebutan fikih.[48] Amir Syarifuddin berpendapat bahwa hukum Islam merupakan peraturan yang berlandaskan Al-Qur'an dan Al-Hadist yang mengatur mengenai perbuatan manusia dewasa (*mukallaf*) yang

---

[44] Al-Yasa' Abubakar dan M. Daud Yoesoef, "Qanun Sebagai Peraturan Pelaksanaan Otonomi Khusus Di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam", dalam *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol. 1, No. 3, November 2004, h. 28.

[45] Abubakar, *Syariat Islam Di Aceh…*, h. 83.

[46] Kata hukum dari bahasa Arab *hukm* (jamaknya *ahkam*) berarti putusan (*judgement, verdict, decision*), ketetapan (*provision*), perintah (*command*), pemerintahan (*government*), kekuasaan (*authority, power*), hukuman (*sentence*). Lihat, Hans Wehr, *A Dictionary of Modern Written Arabic*, (Wiesbaden: Otto Harrassowitz, 1974), h. 196.

[47] Kata Islam berasal dari kata kerja *salima,* berarti damai, sejahtera, selamat, dan penyerahan diri. Lihat, Ibn Mansur al-Afriqiy al-Misriy, *Lisan al-'Arab*, (Beirut: Dar al-Ṣadr li al-Ṭaba'ah wa al-Nasyar, 1956), h. 46.

[48] Secara harfiah *al-fiqh* berarti pemahaman. Menurut Abu Hanifah, fikih adalah pemahaman diri seseorang mengenai hak dan kewajiban, dan pemahaman mengenai hal yang menguntungkan dan hal yang merugikan. Contoh, berhubungan dengan akidah seperti kewajiban beriman, ilmu akhlak, hukum ibadah, dan muamalah. Definisi Abu Hanifah tersebut sesuai dengan situasi keadaan dizamannya saat itu, di masa itu belum banyak pemilahan kategori antara kandungan ilmu fikih tematik dalam pengetahuan yang lebih khusus dengan kategori keilmuan keislaman lainnya. Selanjutnya, menurut Ibnu Subki bermazhab As-Syafi'i, ilmu fikih merupakan pemahaman mengenai hukum syara' yang berkaitan dengan tindakan keseharian yang dalilnya diambil satu per satu sumbernya. Lihat, Satria Effendi, '*Usul al-Fiqh*, (Jakarta: Kencana, 2005), h. 4. Lihat juga, Mahmud Manan, *Studi Hukum Islam*, (Surabaya: IAINSA Press, 2012), h. 43.

`

bersifat mengikat bagi pemeluk agama Islam.[49] Pemberlakuan syari'at Islam sebagai norma hukum agama dipakai oleh umat Islam dalam suatu negara dalam prakteknya memerlukan kekuasaan dari negara dan pemerintah setempat.[50]

Jika mengurai dari keterangan di atas, maka hukum Islam yang digunakan untuk mentransliterasi *Islamic law* memang lebih dekat dengan pemahaman syariat dalam arti hukum ketuhanan secara luas, atau apapun yang "dibebankan" kepada manusia. Maka di Indonesia ketika mendengar kata "syariat Islam" sebagian masyarakat merasa kata-kata itu tidaklah tepat karena mereka memahami syariat sebagai "nilai-nilai ideal yang abadi" meskipun pada kenyataanya yang dibahas adalah aspek fiqh.

Di dalam hukum nasional Indonesia, materi syariat telah jauh berkembang dalam produk-produk perUndang-undangan yang berbentuk hukum Islam (fiqh) baik terkait dengan hukum perdata khusus (nikah, cerai, wasiat, waris, wakaf, dan sebagainya), hukum perbankan (perbankan syariah, asuransi syariah, dan pegadaian syariah) maupun yang terkait dengan peraturan daerah seputar pemberlakuan syariat Islam di Indonesia. Dalam konteks penerapan syariat Islam di Aceh, maka yang dimaksudkan adalah syariat dalam arti sempit. Dengan kata lain, syariat Islam dalam bentuk qanun. Meskipun istilah qanun tidak sepenuhnya tepat untuk menerjemahkan syariat, tetapi dalam konteks hukum positif di Indonesia, istilah hukum Qanun digunakan untuk membedakannya dari hukum Adat, hukum Barat ataupun hukum positif.[51]

Dalam hukum adat dikenal istilah masyarakat hukum adat, yakni istilah resmi yang tercantum dalam berbagai peraturan perUndang-undangan, seperti dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah, dan peraturan perUndang-undangan lainnya. Sedangkan istilah masyarakat adat adalah istilah yang lazim diungkapkan dalam bahasa sehari-hari oleh kalangan non muslim yang mengacu pada sejumlah kesepakatan Internasional.

---

[49] Amir Syarifuddin, '*Usul Fiqh*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 2017), h. 4.

[50] Rifyal Ka'bah, *Hukum Islam di Indonesia: Perspektif Muhammadiyah dan NU*, (Jakarta: Universitas Yarsi, 1998), h. 60.

[51] Mahendra, *Hukum Islam dan Pengaruhnya…*, h. 13.

Pengertian masyarakat adat secara konkrit dituangkan dalam Pasal 1 ayat (3) Peraturan Menteri Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Adat yang diterbitkan oleh Menteri Agraria/Kepala Badan Pertahanan Nasional diatur bahwa masyarakat hukum adat adalah sekelompok orang yang terikat oleh tatanan hukum adatnya sebagai warga bersama suatu persekutuan hukum karena kesamaan tempat tinggal ataupun atas dasar keturunan.[52]

Selanjutnya, kebudayaan adalah sesuatu yang kompleks karena mencakup pengetahuan, kepercayaan, kesenian, moral, dan hukum, adat-istiadat dan lain kemampuan-kemampuan serta kebiasaan-kebiasaan yang didapat oleh manusia sebagai anggota masyarakat. Nilai-nilai dan hukum norma adat yang menyatu dengan Islam merupakan pandangan hidup (*way of life*) bagi orang-orang Aceh dan terus berkembang sepanjang sejarah. Sehingga Islam menjadi dasar budaya adat Aceh yang memiliki daya juang untuk menjangkau masa depan, karena itu dapat dijelaskan bahwa budaya dan adat Aceh tidak lain adalah norma Islam itu sendiri. Antara budaya dan ajaran Islam telah berinteraksi dan berasimilasi secara harmonis dalam masyarakat Aceh selama ratusan tahun. Bentuk konkrit adat dan budaya dalam kehidupan masyarakat Aceh tidak hanya teraplikasi dalam bidang sosial, ekonomi maupun politik, tetapi juga dalam bidang hukum.

Dengan demikian, realitas masyarakat Aceh dapat disimpulkan sebagai totalitas dari ajaran Islam itu sendiri, maka Islam menjadi pandangan hidup yang mempengaruhi seluruh aktifitas masyarakat termasuk budaya, adat-istiadat, cara berprilaku dan berinteraksi dengan sesama manusia.

Islam dan budaya Aceh merupakan sesuatu yang unik dan mempunyai corak dan karakter tersendiri. Munculnya istilah *di'iet, suloh, meunasah, dayah, mukim, imam mukim, teungku, seudati, rapa"i* dan beberapa budaya lain yang khas Aceh merupakan bukti hasil dialog dan dialektika antara Islam dan budaya Aceh. Tradisi besar Islam jelas cukup berpengaruh kepada tradisi kecil, perdamaian dalam Islam yang dikenal dengan Al-Islah dapat disebut sebagai tradisi besar. Sedangkan *suloh* merupakan tradisi kecil, itulah

---

[52] Peraturan Menteri Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Adat.

`

sebabnya kearifan lokal ini mampu bertahan dalam masyarakat karena selaras dengan nilai-nilai Islam.

Pihak-pihak yang terlibat dalam pemeliharaan dan pembinaan damai, biasanya dilakukan oleh *ureung-ureung patot* (pihak terkait), para tokoh masyarakat, ulama, cerdik pandai, dan lembaga-lembaga adat lainnya, seperti Keuchik, Imeum Meunasah, Tuha Peut, Keujrun Blang, Panglima laot, Peutua Seunebok, Peutua Glee, Imeum Chik, Syahbanda, Haria Peukan dan Majelis Adat Aceh (MAA). Fungsional lembaga ini merupakan payung adat/tokoh-tokoh adat yang biasa berperan di tengah-tengah kehidupan masyarakat, bahkan sering muncul dalam forum-forum besar dalam hubungan damai dan memberikan derajat penghargaan. Dalam konteks inilah demi kesinambungan pembinaan dan pengembangan ketokohan di bidang adat budaya, dalam membangun kesejahteraan masyarakat Aceh, diperlukan keberadaan lembaga Wali Nanggroe (ureung tuha) sebagai personaliti yang independen dan non politik. Lembaga Wali Nanggroe dan lembaga adat lain telah menjadi bagian dari materi pokok Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, untuk diimplimentasikan *"Toi ngon rok bak ureung nanggroe. Rukon bajoe bak ureung tuha; Tameih binteih bak uleebalang, Beuneung arang bak ulama".*[53]

Dalam kehidupan keluarga Aceh, tidak ada "dendam", karena sangat bertentangan dengan syariat Islam (*hukom ngon agama, lagei zat ngon sifeut*). "Tungbila" dilakukan karena terpaksa demi untuk "membela diri/ beela droew" menegakkan kehormatan, agama, martabat keluarga, harta benda dan nyawa atas segala kerugian yang disebabkan oleh perbuatan orang lain. Nilai-nilai damai itu dilahirkan oleh kesepakatan bersama para pihak yang dipimpin/ dimoderasi oleh "Ureung-ureung Tuha Adat/Ulama/Ureung Patot", bersama penguasa dalam masyarakat setempat menurut wilayahnya (dulu Uleebalang, ulama, tokoh adat dan cerdik pandai lainnya). Damai bermakna membangun kembali (rekonstuksi) silaturrahmi yang telah hancur, berantakan selama ini, menjadi rukun damai dan tentram penuh persaudaraan/silaturahmi (equilibrium).

---

[53] Edi Yuhermansyah. *Laporan Penelitian Qanun Jinayat Dalam Multikulturalisme Aceh (Studi Aceh Singkil).* Pusat Penelitian Dan Penerbitan Lembaga Penelitian Dan Pengabdian Kepada Masyarakat. Universitas Islam Negeri Ar-Raniry Banda Aceh, Oktober 2018.

Hukum dan masyarakat adalah hal yang niscaya untuk dipisahkan. Keragaman suku, agama dan etnis serta cara pandang sekelompok masyarakat terhadap hukum juga tidak bisa dipaksakan sama. Oleh karena itu, kehadiran hukum yang sediakalanya untuk memenuhi kebutuhan akan ketertiban di tengah-tengah masyarakat harus bisa diwujudkan dalam keragaman etnis dan budaya serta cara pandang masyarakat tersebut.

Ada beberapa temuan yang peneliti dapatkan, yakni pertama pengarsipan perkara yang masuk hingga perkara yang diputus masih lemah, kedua, adanya keengganan masyarakat untuk melaporkan kasus jinayat ke aparat penegak hukum, ketiga, kurangnya aparat penegak hukum dalam memahami qanun Jinayat ketika peneliti menanyakan jumlah perkara yang masuk selama 2017 sampai dengan 2021.

C. Penerapan Hukum Islam Dalam Tindak Pidana Yang Terdapat Dalam KUHP

Reformasi di bidang penegakan hukum (struktur hukum) dan di bidang perUndang-undangan (substansi hukum), sangat berhubungan erat dengan reformasi di bidang pengetahuan/pendidikan hukum (budaya hukum).[54] Peningkatan kualitas keilmuan antara lain melalui program pendidikan hukum lanjut (*continuing legal education*), program spesialis, seharusnya merata/meyeluruh pada semua SDM, baik di kalangan lembaga maupun di kalangan legislatif dan penegak hukum. Pemerataan dan keseimbangan kualitas keilmuan para pihak yang terlibat dalam proses penegakan hukum dan keadilan ini, tentunya juga akan berpengaruh pada kualitas proses peradilan dan keadilan pada keputusan hukum yang dijatuhkan.[55]

Perlu diketahui bahwa kualitas keadilan tentunya tidak hanya berkaitan dengan kualitas keilmuan dan ilmu pengetahuan lainya, tetapi juga yang sangat diharapkan masyarakat adalah kualitas sikap tentang bagaimana menegakkan keadilan itu sendiri. Para penegak hukum, khususnya para hakim, mengetahui pedoman undang undang sebagai dasar hukum dalam menjatuhkan putusan, yaitu Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman,

---

[54] Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, (Semarang: Kencana, 2006), h. 5.

[55] Arief, *Masalah Penegakan...,* h. 7.

`

menyatakan bahwa peradilan dilakukan "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Namun tidak sedikit di antara para hakim yang tidak mengetahui pedoman (tuntutan illahiah) tentang bagaimana menegakkan kebenaran dan keadilan, sebagaimana terdapat dalam Al-Qur'an yang menyatakan antara lain:[56]

1. Sungguh, Allah menyuruhmu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan apabila kamu menetapkan hukum di antara manusia hendaknya kamu menetapkannya dengan adil. Sungguh, Allah sebaik-baik yang memberi pengajaran kepadamu. Sungguh, Allah Maha Mendengar dan Maha Melihat". (QS. An-Nisa: 58).
2. "Wahai orang-orang yang beriman! Jadilah kamu penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah walaupun terhadap dirimu sendiri atau terhadap ibu bapak dan kaum kerabatmu. Jika dia (yang terdakwa) kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemaslahatan (kebaikannya). Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. Dan jika kamu memutarbalikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, maka ketahuilah Allah Maha Teliti terhadap segala apa yang kamu kerjakan." (QS. An-Nisa: 135).

Hukuman, pidana dan pemidanaan merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari hukum pidana, menurut Moeljatno, hukum pidana merupakan hukum yang mengatur untuk:[57]

1. Menentukan perbuatan yang tidak boleh dilakukan, dengan disertai ancaman atau saksi berupa pidana tertentu bagi setiap orang yang melanggarnya;
2. Menentukan kapan dan dalam hal apa seseorang dapat dikenakan pidana;
3. Menentukan dengan cara bagaimana penjatuhan sanksi pidana itu dapat dilaksanakan.

Menurut H.L.A. Hart, Pidana merupakan unsur yang paling mendasar di dalam hukum pidana, maka pidana itu harus:[58]

---

[56] Arief, *Masalah Penegakan…,* h. 8.

[57] Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana,* (Jakarta: Bumi Aksara, 1996), h. 5.

1. Mengandung penderitaan atau konsenkuensi lain yang tidak menyenangkan.
2. Dikenakan pada seseorang yang disangkakan benar-benar melakukan tindak pidana.
3. Dikenakan karena melanggar ketentuan hukum.
4. Dilakukan secara sengaja oleh seseorang selain pelaku tindak pidana.
5. Dijatuhkan dan dilaksanakan oleh penguasa sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku.

Menurut Roeslan Saleh arti pidana adalah reaksi atas delik, yang terwujud atas suatu nestapa secara sengaja ditimpahkan Negara pada pelaku. Sedangkan Van Hamel, mengatakan bahwa pidana menurut hukum positif saat ini adalah suatu penderitaan yang bersifat khusus, yang telah dijatuhkan oleh kekuasaan yang berwenang untuk menjatuhkan pidana atas nama negara sebagai penanggung jawab dan ketertiban umum bagi seorang pelanggar, yakni semata-mata karena orang tersebut telah melanggar suatu peraturan negara.[59]

Selanjutnya disisi lain salah satu norma atau kaidah yang berlaku di masyarakat adalah hukum Islam. Abu Ishaq al Shatibi mengatakan bahwa tujuan hukum Islam dari segi manusia yang menjadi pelaku dan pelaksanaan hukum Islam, yakni:[60]

1. Untuk memenuhi keperluan hidup manusia yang bersifat primer, sekunder dan tertier yang dalam kepustakaan hukum Islam masing-masing disebut dengan istilah daruriyyat, hajjiyat dan tahsiniyyat.
2. Untuk mentaati dan dilaksanakan oleh manusia dalam kehidupan sehari-hari.
3. Agar dapat ditaati dan dilaksanakan dengan baik dan benar.

Hukum dibuat oleh pihak yang berwenang tidak mungkin begitu saja dibuat tanpa ada makna di balik pembuatannya. Setiap

---

[58]Achmad Gunaryo, "Beberapa Catatan tentang Konsep Hukum H.L.A. Hart dalam Buku The Concept of Law," dalam *Jurnal Hukum Progresif*, Vol. 3, No. 1, 2011, h. 69.

[59] Gunaryo, "Beberapa Catatan…, h. 70.

[60] Mardani, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum Islam Di Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), h. 20.

`

hukum yang dibuat mempunyai tujuan yang hendak dicapai. Adapun tujuan hukum dibentuk menurut para ahli yaitu sebagai berikut:[61]

1. Van Apeldoorn menyatakan bahwa hukum bertujuan untuk mengatur tata tertib masyarakat secara damai dan adil;
2. Bentham menyatakan bahwa hukum bertujuan menjamin adanya bahagia sebanyak-banyaknya pada orang lain;
3. Van Kan menyatakan bahwa hukum bertujuan menjaga kepentingan tiap-tiap menusia agar kepentingannya tidak dapat di ganggu;
4. Syaikh Muhammad Al-Khudhariy menyatakan bahwa hukum adalah Kitab Allah yang berhubungan dengan perbuatan manusia dewasa, baik berupa perintah atau menjadikan sesuatu sebagai sebab, syarat dan penghalang;
5. Abdul Wahhab Khallaf menyatakan bahwa hukum adalah doktrin syari' yang berkaitan dengan perbuatan orang mukallaf secara perintah atau berupa ketetapan.

Dari hal tersebut di atas, tujuan hukum itu yang bermanfaat dan memiliki efek yang baik di dalam masyarakat. Apabila menganalisa hukum pidana (Kitab Undang-undang Hukum Pidana/KUHP) saat ini diberlakukan untuk menyelesaikan permasalahan yang terdapat di masyarakat tidak seimbang dan masih adanya stigma yang kurang setelah pemberlakukan aturan pidana tersebut. Perlu dikaji kembali mulai dari sudut pandang masyarakat yang menjadi korban dan sudut pandang pelaku (baik keluarganya maupun pelaku sendiri) apakah sudah memenuhi kemanfaatan yang menyeluruh atau belum.

Selanjutnya hukum pidana Islam (fiqh jinayat) merupakan syariat Allah SWT yang mengatur ketentuan hukum mengenai tindak pidana yang dilakukan oleh orang mukallaf (orang yang dapat dibebani kewajiban), sebagai hasil dari pemahaman atas dalil-dalil hukum yang terperinci dalam Al Qur'an dan Hadist. Hukum pidana Islam pada hakikatnya mengandung kemaslahatan bagi kehidupan manusia baik di dunia maupun di akhirat. Syariat Islam secara materil mengandung kewajiban asasi bagi setiap manusia untuk

[61] Sholeh So'an, *Moral Penegakan Hukum di Indonesia Dalam Pandangan Islam,* (Bandung: Agung Ilmu, 2004), h. 48.

melaksanakannya. Konsep ini menempatkan Allah SWT sebagai pemegang segala hak.[62]

Cakupan melanggar hukum di dalam hukum positif (KUHP) terbatas kepada perbuatan melawan hukum terhadap peraturan perundang-undangan, sedangkan dalam hukum Islam perbuatan dianggap salah atau melanggar hukum, apabila telah melanggar ketentuan hukum syariat, yang ditemui di dalam Al Qur'an, Hadist, maupun Ijtihad para ulama. Ketentuan syariat ini tidak hanya terkait hubungan muamalah saja, namun juga terkait ibadah, apabila melakukan kesalahan akan mendapatkan hukuman, meskipun hukuman ada yang diterima di dunia maupun ada hukuman yang akan diberikan di akhirat kelak.[63]

Konsep jinayat membahas tentang masalah larangan, merupakan bagian dari bahasan fiqh yang mangatur tentang kehidupan manusia dalam hubungannya dengan Allah dan manusia, maka fiqh jinayat secara khusus mengatur mengenai pencegahan tindak kejahatan yang dilakukan manusia dan pemberian sanksi hukuman sesuai dengan tingkat kejahatan dengan tujuan untuk mendatangkan kemaslahatan ummat. Sebagaimana Nabi SAW, yang mengatakan "tidak boleh terjadi kerusakan terhadap manusia dan tidak boleh manusia melakukan perusakan terhadap orang lain". Segala bentuk tindakan pengerusakan terhadap orang atau makhluk lainnya di larang oleh agama dan tindakan tersebut merupakan kejahatan (jarimah).[64]

Ada beberapa bentuk pidana (jarimah) yang disebutkan dalam pidana Islam, di lihat dari segi mengerjakannya, yaitu :[65]

1. Jarimah ijabiyah/*delict commisionis*, yakni dengan cara berbuat atau melakukan tindak pidana.

---

[62] Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), h. 1.

[63] Lysa Angrayni, "Hukum Pidana Dalam Perspektif Islam dan Perbandingannya Dengan Hukum Pidana di Indonesia", dalam *Jurnal Hukum Islam*, Vol. XV, No. 1 Juni 2015.

[64] Amir Syarifuddin, *Garis-Garis Besar Fiqh,* (Jakarta: Prenada Media, 2003), h. 253.

[65] Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Politik Hukum Pidana, Kajian Kebijakan Kriminalisasi Dan Dekriminalisasi,* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2012), h. 130.

`

2. Jarimah salabiyah/*delict ommisonis, yakni* dengan cara tidak melakukan/melaksanakan hal yang diperintahkan.
3. Jarimah ijabiyah taqa'u bithariqalsalab/*delict commisionis per ommisionem commisa,* yakni menahan seseorang tahanan dengan tidak memberi makan dan minum sehingga tawanan tersebut meninggal. Hal inilah sebagaimana dicontohkan oleh mazhab Maliki, Syafi'i dan Hanbali.

Adapun jarimah dibagi menjadi tiga golongan:[66]

1. Jarimah hudud, seperti perzinaan, menuduh orang lain berzina, meminum khamar, merampok, merusak, membuat onar, murtad dan memberontak.
2. Jarimah qishash atau diyat, seperti pembunuhan sengaja dan pembunuhan tidak sengaja.
3. Jarimah ta'zir, yaitu larangan/perintah tentang sesuatu hal yang tidak dirumuskan secara pasti, termasuk sanksi dan pelaksanaan hukumannya diserahkan kepada penguasa.

Dalam penyelesaian perkara jarimah ta’zir, hakim diberi wewenang untuk menjatuhkan hukuman sesuai dengan jarimah yang dilakukan oleh pelaku, jenis-jenis hukuman ta’zir dapat berupa hukuman mati, hukuman jilid, hukuman kawalan, hukuman pengasingan, hukuman salib, hukuman pengucilan, hukuman ancaman, teguran, peringatan, hukuman denda. Disamping itu juga ada hukuman lain yang sifatnya khusus dan tidak bisa diterapkan pada setiap jarimah ta’zir, seperti pemecatan dari jabatan, pencabutan hak-hak tertentu, perampasan alat bukti, penayangan gambar pelaku dimuka umum dan lain-lain.[67]

Hal tersebut di atas merupakan sanksi pidana dalam hukum pidana Islam yang sedikit berbeda dalam pemberian sanksi pidana di KUHP kepada para pelaku tindak pidana. Hukum pidana dalam KUHP hampir semua sanksi dijatuhi dengan pidana penjara (menghilangkan kebebasan seseorang), namun hukuman yang diberikan kepada seorang pelaku kejahatan kalau hanya merenggut

---

[66] Muhammad Amin Suma, dkk, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, Edisi Indonesia,* (Jakarta: Kharisma Ilmu, 2008), h. 8. Lihat, Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam: Fiqih Jinayat,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), h. 145.

[67] Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum…,* h. 146.

kebebasan saja, masih dirasa kurang adil dan belum cukup mengobati rasa sakit yang dirasakan oleh korban ataupun pihak keluarga korban. Akibat dari kejahatan yang dilakukan oleh pelaku dengan adanya hukuman yang dijatuhkan oleh hakim, korban ataupun pihak keluarga banyak yang tidak merasakan keadilan, contohnya kasus perkosaan yang berujung kepada kematian, namun KUHP hanya memberikan ancaman kepada pelaku maksimal 12 tahun penjara.

Dalam hukum Islam telah diatur mengenai perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana yaitu berbentuk ganti kerugian (diyat). Dan diyat adalah hukuman pokok untuk tindak pidana pembunuhan dan penganiayaan baik sengaja dan tidak sengaja (khata'). Meskipun bersifat hukuman, namun harta yang diberikan untuk korban atau keluarganya, bukan untuk perbendaharaan Negara.[68] Untuk masalah pembayaran ganti rugi bagi korban, hukum Islam mengatur secara terperinci baik itu di dalam Al-Quran maupun Hadits yaitu pembayaran ganti rugi bagi korban pembunuhan. Jika ditelusuri lebih mendalam, korban perkosaan sama seperti korban pembunuhan, karena bagaimanapun korban perkosaan telah dibunuh secara psikologis yang rentan mengalami kegilaan dan bunuh diri.[69] Adapun yang menjadi dasar hukum dalam penerapan diyat bagi pembunuhan yaitu sebagaimana disebutkan di dalam Al-Quran Surat An-Nisa': 92.[70]

---

[68] Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum…,* h. 155.

[69] Nairazi, "Pembayaran Ganti Rugi Bagi Korban Jarimah Jinayat Menurut Perspektif Praktisi Hukum Kota Langsa", dalam *Legalite: Jurnal Perundang-undangan Dan Hukum Pidana Islam*, Vol. 4, No. I, 2019, h. 98. https://doi.org/10.32505/legalite.v4iNo. I.1311

[70] Al-Quran Surat An-Nisa': 92 berbunyi: "Dan tidak layak bagi seorang mukmin membunuh seorang mukmin (yang lain), kecuali karena tersalah (tidak sengaja), dan barangsiapa membunuh seorang mukmin karena tersalah (hendaklah) ia memerdekakan seorang hamba sahaya yang beriman serta membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh itu), kecuali jika mereka (keluarga terbunuh) bersedekah. Jika ia (si terbunuh) dari kaum (kafir) yang ada perjanjian (damai) antara mereka dengan kamu, maka (hendaklah si pembunuh) membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh) serta memerdekakan hamba sahaya yang beriman. Barangsiapa yang tidak memperolehnya, maka hendaklah ia (si pembunuh) berpuasa dua bulan berturut-turut untuk penerimaan taubat dari pada Allah. Dan adalah Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana".

`

Berdasarkan Memori van Toelichting,[71] ketentuan mengenai dasar penghapus pidana dalam KUHP dapat dibagi menjadi dua bagian, yaitu:[72]

1. Keadaan-keadaan yang terdapat didalam diri pelaku/keadaan pribadi yang menghapus pertanggungjawaban pidana (inwendige gronden van ontoerekendbaarheid), sebagimana terumuskan dalam Pasal 44 KUHP.[73]
2. Keadaan-keadaan yang terdapat diluar diri pelaku/keadaan pribadi yang menghapus pertanggungjawaban pidana (uitwendige gronden van ontoerekendbaarheid) sebagimana terumuskan dalam Pasal 48-51 KUHP.[74]

Proses perbaikan kerugian yang bersifat materiil (kebendaan) menghasilkan penyelesaian akhir antara pelaku pelanggaran dan pihak korban, yang berupa kesepakatan mengenai ganti kerugian kepada korban, pelayanan masyarakat, dan lain sebagainya (compensating the victim, community service). Sementara itu, perbaikan yang bersifat simbolik bersifat lebih abstrak, yakni wujud perbaikannya berupa sikap dan pernyataan penghargaan, penghormatan, pernyesalan yang dalam, dan permohonan maaf (gestures and expressions of courtesy, respect, remorse, and forgiveness). Rangkaian terpenting dari proses perundingan itu adalah

---

[71] MvT (Memorie van Toelichting) adalah risalah atau catatan berisi penjelasan yang melatarbelakangi rumusan pasal-pasal dalam suatu peraturan perundang-undangan sebagai sumber interpretasi hukum. Lihat, https://openparliament.id/glossary/mvt/

[72] Eva Achjani Zulfa, *Gugurnya Hak Menuntut; Dasar Pengapus, Peringan, dan Pemberat Pidana*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2013), h. 48.

[73] Pasal 44 KUHP menyatakan bahwa, Ayat (1) Barang siapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karena penyakit, tidak dipidana. Ayat (2) Jika ternyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungkan kepada pelakunya karena pertumbuhan jiwanya cacat atau terganggu karena penyakit, maka hakim dapat memerintahkan supaya orang itu dimasukkan ke rumah sakit jiwa, paling lama satu tahun sebagai waktu percobaan. Ayat (3) Ketentuan dalam ayat 2 hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi, dan Pengadilan Negeri.

[74] Pasal 48 KUHP menyatakan bahwa Barang siapa melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa, tidak dipidana. Lihat selanjutnya Pasal 49 – 51 KUHP.

permohonan maaf dari pihak pelaku pelanggaran (the offender's apology) dan pemberian maaf oleh pihak korban (the victim's forgiveness), yang merupakan kunci menuju tercapainya rekonsiliasi, kepuasan pada pihak korban dan berkurangnya pengulangan pelanggaran (decreasing recidivism).[75]

Sementara itu, doktrin membagi *strafuitsluitingsgronden* menjadi dua macam golongan, yakni:[76]

1. *Rechtvaardigingsgronden*, yakni merupakan alasan-alasan yang menghapus unsur melawan hukum (wederechtelijkheid) dari perbuatan sehingga disebut juga dasar pembenar.
2. *Schulduitsluitingsgronden*, yakni merupakan alasan-alasan yang menghapus unsur kesalahan (dalam arti luas) sehingga pertanggungjawaban pidana menjadi ditiadakan atau disebut juga sebagai dasar pemaaf.

Pendekatan ini membuka kesempatan kepada pihak korban untuk menerima pertanggungjawaban dan juga permohonan maaf dari pelaku tindak pidana.[77] Peniadaan pidana berdasarkan alasan dasar pemaaf yang ada di dalam Pasal 44 sampai 51 KUHP, terdiri dari ketidakmampuan bertanggung jawab, pembelan terpaksa yang melampaui batas, dan hal menjalankan perintah jabatan yang tidak sah dengan itikad baik.[78] Achmad Soemadi Pradja, menyatakan bahwa yang dimaksud dengan alasan pemaaf adalah penghapusan kesalahan atas perbuatan melawan hukum, yang membuat pelaku perbuatan tersebut tidak dapat dipidana.[79]

Kata pemaafan berasal dari akar kata bahasa Arab (*al-'afw*),[80] terulang dalam al-Quran sebanyak 34 kali, hal tersebut menunjukkan

---

[75] Charles Barton, *Theories of Restorative Justice*, 2000, dalam http://www.voma.org/docs/ barton_trj.pdf

[76] Zulfa, *Gugurnya Hak Menuntut …*, h. 48.

[77] Howard Zehr & Barb Toews, *Critical Issues in Restorative Justice*, (New York: Criminal Justice Press, 2004), h. 385.

[78] Rendy Marselino, "Pembelaan terpaksa yang melampaui batas (Noodweer Exces) tertuang dalam Pasal 49 Ayat (2) KUHP", dalam *Jurist-Diction*, Vol. 3, No. 2, Maret 2020, h. 633. https://e-journal.unair.ac.id/JD

[79] R. Achmad Soemadi Pradja, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Bandung: Alumni, 1982), h. 32.

[80] Moh. Khasan, "Perspektif Islam Dan Psikologi Tentang Pemaafan", dalam *Jurnal At-Taqaddum*, Vol, 9, No. 1, Juli 2017, h. 72.

`

akhlaq saling memaafkan menjadi bagian terpenting dalam kehidupan seorang muslim. Artinya ada konsekuensi tertentu bila seseorang memaafkan atau tidak memaafkan terhadap seseorang yang pernah berbuat kesalahan kepadanya. Oleh karenanya al-'afw (memaafkan) adalah salah satu sifat orang yang bertaqwa kepada Allah SWT.[81] Ayat tersebut mendeskripsikan bahwa sikap seorang Muslim yang bertakwa akan menghadapi seseorang yang melakukan kekeliruan terhadapnya dengan tiga cara, yaitu menahan amarah, memaafkan, dan berbuat baik terhadap siapapun yang berbuat kesalahan kepadanya.

Pemaafan dalam bahasa Indonesia berasal dari kata dasar maaf dan imbuhan "pe-an". Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, maaf berarti pembebasan seseorang dari hukuman (tuntutan, denda, dan sebagainya) karena suatu kesalahan. Sementara pemaafan dapat diartikan sebagai memberi ampun karena kesalahan dan sebagainya, tidak menganggap salah lagi. Sedangkan dalam bahasa Inggris, kata pemaafan diartikan dari kata *forgiveness*, berasal dari kata *forgive* dan imbuhan *ness.*, mengartikan forgive sebagai pengampunan atau menunjukkan kebaikan hati kepada seseorang (pardon or show mercy to somebody), tidak memelihara perasaan tidak senang kepada seseorang (no longer have hard feeling towards). Dari beberapa definisi di atas disimpulkan bahwa pengertian pemaafan meliputi beberapa unsur pokok, yaitu menghapuskan dan melupakan semua perasaan sakit dan ketidakadilan yang ditimbulkan akibat perbuatan orang lain karena adanya motivasi untuk membangun hubungan yang lebih baik.[82]

Selanjutnya kata al-'afw berkembang maknanya menjadi keterhapusan, memaafkan berarti menghapus luka atau bekas-bekas luka yang ada di dalam hati.[83] Dalam perspektif hukum Islam, pemaafan dikenal sebagai salah satu isu dalam hukum pidana Islam (jinayah) yaitu dalam jarimah qisas-diyat. Qisas merupakan tradisi yang berasal dari Arab pra-Islam, Al-Qur'an merespons praktik qisas

---

[81] QS. Ali-Imran: 134, berbunyi "yaitu orang-orang yang menafkahkan (hartanya), baik di waktu lapang maupun sempit, dan orang-orang yang menahan amarahnya dan memaafkan (kesalahan) orang. Allah menyukai orang-orang yang berbuat kebajikan".

[82] Oxford Advanced Learner's Dictionary of Current English

[83] M. Quraish Shihab, *Wawasan Al-Qur'an, Tafsir Tematik atas Pelbagai Persoalan Umat*, (Bandung: Mizan, 2007), h. 327.

dengan menginkulturasikan nilai baru, yaitu keadilan, kesetaraan, moralitas, dan pertanggungjawaban individu. Paradigma qisas dalam al-Qur'an menekankan pada prinsip rehabilitatif, yaitu mereformasi moralitas masyarakat, khususnya pelaku tindak pembunuhan. Hal ini dapat dilihat dengan adanya alternatif hukuman yang ditawarkan al-Qur'an, yaitu membayar diyat, memberi maaf, dan menyelesaikannya dengan perdamaian. Alternatif hukuman ini bertujuan untuk menyelesaikan konflik dengan mengedepankan toleransi dan menghilangkan rasa dendam. Hukuman qisas bukan semata-mata untuk melakukan *social control* dengan membalas kejahatan, tetapi untuk *social engineering* yaitu menjaga kelangsungan kehidupan manusia.[84]

Selanjutnya bahwa dasar filosofis diberlakukannya hukum qisas bukanlah bersifat retributif atau hukuman pembalasan atas perbuatan kriminal yang telah dilakukan. Hal ini mempunyai konsekuensi bahwa tidak setiap orang yang membunuh harus dihukum qisas, karena yang demikian itu menyalahi tujuan dasarnya. Inilah sebabnya setiap ada kasus pembunuhan yang dilaporkan kepada Nabi SAW tidak langsung dikenai hukuman qisas. Bahkan hal yang pertama kali disarankan Nabi adalah menyuruh wali korban untuk memaafkannya.[85]

Pemaafan merupakan salah satu asas penerapan sanksi qisas dalam hukum Islam. Sebagai contoh bahwa dalam jarimah pembunuhan, seorang pembunuh telah memutuskan hubungan dengan seorang atau sebuah kaum. Dengan dilakukan qisas, maka putusnya hubungan ini tetap berlanjut. Oleh karena itu obat dari situasi ini hanya satu yaitu pemaafan, dimana dengan pemaafan, hubungan antara keduanya menjadi terpelihara, kasih sayangnya menjadi

---

[84] Ali Sodiqin, *Hukum Qiyas Dari Tradisi Arab Menuju Hukum Islam*, (Yogyakarta: Tiara Wacana, 2010), h.193

[85] QS. Al-Baqarah: 178 berbunyi bahwa "Wahai orang-orang yang beriman. Diwajibkan atas kamu (melaksanakan) qisas berkenaan dengan orang yang dibunuh. Orang merdeka dengan orang merdeka, hamba sahaya dengan hamba sahaya, perempuan dengan perempuan. Tetapi barangsiapa memperoleh maaf dari saudaranya, hendaklah dia mengikutinya dengan baik, dan membayar diat (tebusan) kepadanya dengan baik (pula). Yang demikian itu adalah keringanan dan rahmat dari Tuhanmu. Barangsiapa melampaui batas setelah itu, maka ia akan mendapat azab yang sangat pedih".

`

terbangun kembali (diperbarui), keburukan antara keduanya menjadi hilang.[86]Atas dasar inilah Allah SWT sangat menyukai pemaafan terhadap pelaku kejahatan, sebagaimana diperintahkan dalam Al-Qur'an.[87]

Hukum Islam menganjurkan untuk memberikan maaf secara sungguh-sungguh dan tidak dilakukan dengan syarat-syarat tertentu, bahkan tanpa diminta. Lebih dari itu juga dianjurkan untuk melebihkan pemberian maaf itu dengan mendoakan orang yang berbuat salah sebagaimana dicontohkan oleh Nabi SAW, dengan kata lain, pemaafan tidak hanya di bibir saja, tetapi sampai di dalam hati. Hukum Islam memberikan resep agar pemaafan tuntas, yakni dengan cara memohonkan ampunan (mendoakan) bagi mereka serta bermusyawarah.[88]

Dari hal tersebut apabila dikaitkan dengan tujuan hukum yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum, hal ini belum cukup membalas kesakitan yang dirasakan oleh keluarga, karena korban sudah meninggal dunia, sedangkan pelaku masih dapat hidup bebas setelah menjalani hukumannya. Di dalam hukum pidana Islam segala hukuman tergantung pada tingkatan kejahatan yang terjadi, setelah melaksanakan seluruh proses peradilan yang dijatuhkan kepada pelaku, maka pelaku akan mempertanggungjawabkan perbuatannya melalui segala hukuman yang telah ditetapkan, maka efek jera akan

---

[86] Keberadaan ketentuan tentang pemaafan dalam hukum positif di Indonesia terasa semakin dibutuhkan mengingat semakin banyak kasus hukum pidana yang semestinya tidak perlu dihukum (tapi cukup dengan dimaafkan). Namun karena tidak ada asas legalitas yang dapat menjadi dasar akhirnya kasus-kasus tersebut terpaksa dihukum. Seakan-akan dengan menjatuhkan hukuman itulah satu-satunya cara keadilan hukum dapat menjadi tegak.

[87] QS. Al-Baqarah: 179 berbunyi bahwa "dalam kisas itu ada (jaminan) kehidupan bagimu, wahai orang-orang yang berakal agar kamu bertakwa".

[88] QS Ali-Imron: 159 berbunyi bahwa "Maka disebabkan rahmat dari Allah-lah kamu berlaku lemah lembut terhadap mereka. Sekiranya kamu bersikap keras lagi berhati kasar, tentulah mereka menjauhkan diri dari sekelilingmu. karena itu maafkanlah mereka, mohonkanlah ampun bagi mereka, dan bermusyawarahlah dengan mereka dalam urusan itu. Kemudian apabila kamu telah membulatkan tekad, maka bertawakkalah kepada Allah. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertawakkal kepada-Nya.

dirasakan oleh pelaku dan masyarakat yang melihat hukuman demikian akan merasa takut untuk melakukan kejahatan yang serupa.

D. Perkosaan Dalam Perspektif Hukum Islam

Perkosaan dalam literatur hukum Islam, bukan merupakan tindak pidana yang berdiri sendiri karena tidak termasuk dalam jarimah hudud.[89] Perzinaan bisa menjadi landasan awal bagi rumusan tindak perkosaan, namun perzinaan dan perkosaan walaupun sama-sama merupakan hubungan seksual, tetapi memiliki perbedaan. Perzinaan dilakukan atas dasar suka sama suka atau suka rela para pihak, sedangkan perkosaan dilakukan dengan paksaan, kekerasaan atau ancaman yang berakibat trauma yang berkepanjangan, ada pihak yang memaksa dan yang dipaksa yang didasarkan kepada niat dari pelakunya.[90]

Ayat Al-Qur'an dan Hadis tidak banyak mengungkapkan penyebutan kata perkosaan secara langsung, tetapi sudah mengarah pada larangan pemaksaan dalam persoalan seksual sebagaimana disebutkan:

> *"Dan janganlah kamu paksa hamba sahaya perempuanmu untuk melakukan pelacuran, sedang mereka sendiri menginginkan kesucian, karena kamu hendak mencari keuntungan kehidupan duniawi. Barangsiapa memaksa mereka, maka sungguh Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang (kepada mereka) setelah mereka dipaksa".* (QS. An-Nur: 33)

Ibnu Qayyim menyatakan bahwa ayat di atas dijadikan ḥujjah oleh Ali bin Abi Ṭālib di hadapan Khalifah Umar bin Khaṭṭab untuk membebaskan seorang perempuan yang dipaksa bersetubuh oleh seorang penggembala demi mendapat air minum karena perempuan itu sangat kehausan.[91]

---

[89] Abdullah, *Ensiklopedi Tematis Dunia Islam,* (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 2002), h. 171-172.

[90] Niat dapat diartikan dengan maksud atau tujuan suatu perbuatan dan kehendak (keinginan dalam hati) akan melakukan sesuatu hajat dan hasrat. Lihat, Muhammad Amin Suma, *Filsafat Niat*, (Jakarta: Kholam Publishing, 2021), h. 17.

[91] Wahbah al-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuhu*, (Damaskus: Dar al-Fikr, 1997), h. 294

`

Adapun hadis Nabi SAW yang berkaitan dengan perkosaan diriwayatkan oleh al-Tirmizi dan Abu Daud yang artinya: "*Suatu hari, ada seorang perempuan pada masa Nabi SAW yang keluar rumah hendak melakukan shalat di masjid. Di tengah jalan, ia dijumpai seorang laki-laki yang menggodanya, dan memaksanya (dibawa ke suatu tempat) untuk berhubungan intim. Si perempuan menjerit, dan ketika selesai memperkosa, si laki-laki lari, kemudian lewat beberapa orang Muhajirin, ia mengarahkan: "Lelaki itu telah memperkosa saya". Mereka mengejar dan menagkap laki-laki tersebut yang diduga telah memperkosanya. Ketika dihadapkan kepada perempuan tersebut, ia berkata: "Ya, ini orangnya*". *Mereka dihadapkan kepada Rasulullah SAW, ketika hendak dihukum, si laki-laki berkata: "Ya Rasul, saya yang melakukannya". Rasul berkata kepada perempuan: "Pergilah, Allah telah mengampuni kamu". Lalu kepada laki-laki tersebut Nabi SAW menyatakan suatu perkataan baik (apresiatif terhadap pengakuannya) dan memerintahkan: "Rajamlah". Kemudian berkata: "Sesungguhnya ia telah bertaubat, yang kalau saja taubat itu dilakukan seluruh penduduk Madinah, niscaya akan diterima*".

Berdasarkan hadis di atas, pelaku dihukum pada masa Nabi Muhammad SAW, sedangkan korban perkosaan dilepaskan dengan harapan akan memperoleh pengampunan dari Allah SWT.

Adapun pandangan hukum Islam terhadap kasus tindak pidana perkosaan dibagi menjadi dua yaitu:

1. Perkosaan tanpa mengancam dan menggunakan senjata

   Dalam kasus tindak pidana perkosaan tanpa mengancam dan menggunakan senjata ini pelaku dihukum sama dengan hukuman orang yang berbuat zina. Jika pelaku sudah menikah maka hukuman yang diberikan berupa rajam sedangkan bagi pelaku yang belum menikah dirajam seratus kali dan diasingkan selama satu Tahun. Sebagian ulama mewajibkan memberikan mahar bagi pelaku untuk korbannya. Imam Malik mengatakan jika wanita yang diperkosa itu merupakan wanita yang merdeka tidak budak baik wanita tersebut sudah menikah atau belum menikah maka pelaku wajib memberikan mahar namun jika wanita tersebut seorang budak, maka pelaku wajib memberikan harta

senilai kurang sedikit dari harta budak tersebut, sedangkan bagi wanita yang diperkosa tidak mendapatkan hukuman .[92]

Imam Sulaiman Al Baji Al Maliki mengatakan wanita yang diperkosa jika dia bukan budak maka mendapatkan mahar yang sewajarnya sedangkan pelaku tersebut mendapatkan hukuman had, sedangkan pendapat Imam Syafi'I dan Imam Al Laits yang diriwayatkan dari Ali bin Abi Thalib mengatakan pemerkosa wajib mendapatkan hukuman had namun tidak wajib membayar mahar.[93]

2. Perkosaan dengan menggunakan senjata

Pelaku yang melakukan perkosaan dengan menggunakan senjata hukumannya sama dengan pelaku perampokan, sedangkan perampokan sendiri hukumannya telah disebutkan Allah SWT dalam Alquran Surat Al-Ma'idah: 33, yaitu :

إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ
فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ
أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ
عَذَابٌ عَظِيمٌ ٣٣

Artinya: Sesungguhnya pembalasan terhadap orang-orang yang memerangi Allah dan Rasul-Nya dan membuat kerusakan di muka bumi, hanyalah mereka dibunuh atau disalib, atau dipotong tangan dan kaki mereka dengan bertimbal balik, atau dibuang dari negeri (tempat kediamannya) yang demikian itu (sebagai) suatu penghinaan untuk mereka didunia, dan di akhirat mereka beroleh siksaan yang besar.[94]

Dari ayat di atas dapat disimpulkan bahwa hukuman bagi pelaku perampokan itu terdiri dari empat pilihan hukuman yaitu, dibunuh, disalib, dipotong kaki dan tangannya dengan bersilang, dan diasingkan atau di buang.

---

[92] Al Muwatha',2:734

[93] Al Muntaqo Syarah Al Muwatha', 5;268

[94] QS. Al-Maidah: 33.

`

Perkosaan merupakan suatu perbuatan yang tidak wajar dalam hubungan manusia demi kepentingan pribadi, oleh karena itu agama Islam memberikan solusi menikah yakni keadaan yang wajar dan halal dalam penyaluran biologis. Menurut Fadek Ilahi, zina dalam makna syara' dan bahasa adalah seseorang laki-laki yang menyetubuhi perempuan melalui qubul (vagina atau kemaluan, yang bukan istrinya, tanpa melalui perkawinan. Menurut Abdul Qadir Audah, hubungan seksual yang diharamkan adalah memasukan kemaluan laki-laki ke kemaluan perempuan, baik seluruhnya atau sebagian, perbuatan tersebut dikatakan zina. Dasar hukum tentang larangan zina terdapat dalam beberapa ayat dan beberapa surat yang terdapat dalam al-qur"an dan hadits Rasulullah SAW, diantaranya yaitu terdapat dalam Quran Surah An-Nuur ayat 2.[95]

Perkawinan menurut agama Islam merupakan suatu keyakinan yang harus ditempuh oleh manusia untuk mewujudkan keturunan yang suci lagi halal, sebab didalam islam pada prinsipnya selalu memelihara kesucian. Kesucian aqidah yang dapat menerangkan manusia dalam melakukan ubudiyah kepada Allah, hal ini dapat di lihat dalam surah Ali Imran ayat 164 yang berbunyi: "Sesungguhnya Allah telah memberi karunia yang banyak kepada orang-orang yang beriman karena Allah telah mengutus kepada mereka seorang Rasul diantara mereka kepada mereka serta mensucikan jiwa mereka, dan mengajarkan kitab dan kebijakan kepada mereka biarpun keadaan waktu itu dalam keadaan sesat yang nyata.[96]

Menurut syariat Islam, perkosaan merupakan tindakan pemaksaan berhubungan badan yang dilakukan oleh seorang kepada korbannya di luar pernikahan. Dalam hukum Islam menolak adanya tindakan perkosaan terhadap siapapun, dan memaksa zina merupakan bentuk perkosaan yang pelakunya dapat hukuman berat yaitu selain hukuman had zina juga dapat di kenai ta'zir jika telah terbukti. Hukuman had zina ialah rajam (dilempar dengan batu kecil) sampai mati, bagi pelaku yang telah berstatus menikah. [97] Sedangkan orang yang belum menikah (zina ghairu mushan) adalah jarimah zina yang

---

[95] Neng Djubaedah, *Perzinaan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Ditinjau Dari Hukum Islam*, (Jakarta: Kencana, 2010), h. 119.

[96] Nata, *Studi Islam…,* h. 104.

[97] Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam,* (Jakarta : Sinar Grafika, 2010), h. 37.

pelakunya masih berstatus perjaka atau gadis maka hukumannya adalah cambuk 100 kali.[98]

Dalam syariat Islam, perzinaan bukan saja perbuatan yang dianggap jarimah. Lebih dari itu, perzinaan dikategorikan sebagai suatu tindak pidana yang termasuk dalam jarimah hudud, yaitu jarimah yang menduduki urutan teratas dalam hirarki hukuman. Kelompok jarimah hudud ini mengancam pelakunya dengan hukuman yang sangat berat, dan rata-rata berupa hilangnya nyawa, atau paling tidak hilangnya sebagaian anggota tubuh pelaku jarimah. Larangan terhadap perbuatan tersebut dalam firman Allah SWT berbunyi:[99] *"Dan jangan lah kamu mendekati zina. Sesungguhnya zina itu adalah suatu perbuatan yang keji dan merupakan suatu jalan yang buruk". (QS. Al- Isra: 32)*

Hukuman rajam merupakan hukuman mati dengan jalan dilempari dengan batu yang dikenakan pelaku zina, Rasulullah SAW bersabda *" … dan janda dengan duda hukumnya jilid seratus kali dan rajam.*[100]

Imam Maliki berpendapat sama dengan Imam Syafi'i dan Imam Hambali, menyatakan perkosaan berkewajiban membayar dana sebesar mahar. Pendapat Imam Malik yang disampaikan oleh ibn Shihab, bahwa Abdul Malik ibn Marwan memberikan keputusan terhadap pemerkosa agar membayar perempuan yang diperkosa sesuai dengan mahar atau maskawinnya.[101]

E. Pembentukan Peraturan Daerah dan Qanun Aceh

Hukum adat merupakan ciri cerminan suatu bangsa yang mempunyai alat kelengkapan sehingga sanggup berdiri sendiri yaitu mempunyai kesatuan hukum, kesatuan penguasa dan kesatuan lingkungan hidup masyarakat berdasarkan hak bersama semua

---

[98] M. Nur Irfan, *Gratifikasi Dan Kriminalisasi Seksual,* (Jakarta: Amzah, 2014), h. 61.

[99] Departemen Agama RI, *Al Qur'an Dan Terjemahannya*, (Transalate ArabLatin), (Semarang: CV Asy-Syifa), h. 610.

[100] HR. Jama'ah kecuali Al-Bukhari dan Nasa'i). Lihat, Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas…,* h. 145.

[101] Djubaedah, *Perzinaan Dalam Peraturan….,* h. 223.

`

anggotanya.[102] Suburnya peraturan-peraturan di tingkat daerah yang populer dengan Perda syariat merupakan fenomena baru sekaligus langkah politik baru memasukkan hukum Islam (formalisasi Islam) dalam konstitusi dan hukum nasional. Kegagalan-kegagalan historis dalam upaya menawarkan Islam sebagai ideologi negara, tidak menyurutkan semangat kelompok Islam dalam memperjuangkan bentuk-bentuk formalisasi Islam di Indonesia meskipun dalam bentuk peraturan perUndang-undangan yang lebih bawah. Upaya demikian semakin kuat legalistasnya setelah dikeluarkannya Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 yang merevisi Undang-undang Nomor 24 Tahun 1999 tentang Otonomi Daerah.

Provinsi mendapatkan legalitas dari pemerintah pusat dalam penerapan syariat Islam. Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintah Aceh diterbitkan juga tidak lain adalah dalam rangka memperkuat dan mempertegas pemberlakuan syari'at Islam di Aceh. Dewan Perwakilan Rakyat Aceh (DPRA) telah mengesahkan produk hukum Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat pada tanggal 27 September 2014.[103]

Dengan payung otonomi daerah sebagai konsekuensi logis dari demokratisasi politik, kelompok pengusung formalisasi Islam cukup strategis dalam memainkan langkah-langkah politiknya dengan mengupayakan formalisasi syariat Islam menjadi peraturan-peraturan di tingkat yang lebih bawah mulai dalam bentuk Peraturan Desa (Perdes), Surat Edaran Bupati, Instruksi Walikota, Surat Gubernur hingga Peraturan Daerah (Perda).

Khusus di Provinsi Aceh, Undang-undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Keistimewaan Aceh menjelaskan bahwa penyelenggaraan provinsi keistimewaan Aceh meliputi empat bidang utama, yakni:

1. Penyelenggaraan kehidupan beragama,
2. Penyelenggaraan kehidupan adat,
3. Penyelenggaraan pendidikan, dan

---

[102] Handrawan, "Sanksi Adat Delik Perzinahan Dalam Perspektif Hukum Pidana Adat", dalam *Jurnal Perspektif,* Vol. XX, No.3, September 2016, h. 202.

[103] Virdis Firmanillah Putra Yuniar, "Penegakan Hukum dalam Tindak Pidana Perkosaan Terhadap Anak Berdasarkan Qanun Jinayat Aceh", dalam *Jurnal Media Juris,* Vol. 2 No. 2, 2019, h. 6. http://dx.doi.org/1020473/mi.v2i2.13044

4. Peran ulama dalam penetapan kebijakan daerah.

Terkait dengan Undang-undang tersebut, lalu terbitlah Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Nanggroe Aceh Darussalam (NAD). Akibatnya, munculah peluang untuk melaksanakan syariat Islam di Aceh meskipun tetap dalam bingkai hukum Nasional Indonesia.[104] Hal ini kemudian ditindaklanjuti oleh Pemerintah Daerah (Pemda) Aceh dengan melahirkan empat Perda, yaitu:

1. Peraturan Daerah Nomor 3 Tahun 2000 tentang Organisasi dan Tata Kerja Majelis Permusyawaratan Ulama (MPU);
2. Peraturan Daerah Nomor 5 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan Syariat Islam di Aceh;
3. Peraturan Daerah Nomor 6 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Pendidikan; dan
4. Peraturan Daerah Nomor 7 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Kehidupan Adat.[105]

Sebelum adanya Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan PerUndang-undangan, maka tata urutan peraturan perUndang-undangan didasarkan pada Pasal 2 Ketetapan MPR Nomor III/MPR/2000 adalah Undang-undang Dasar, Ketetapan MPR, Undang-undang, Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-ungang (Perppu), Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden, dan Peraturan Daerah. Kemudian, pada Pasal 2 ayat 7 Ketetapan MPR tersebut menegaskan bahwa Peraturan Daerah (Perda) merupakan peraturan untuk melaksanakan aturan hukum diatasnya dan menampung kondisi khusus dari daerah yang bersangkutan. Namun setelah terbit Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004, maka hierarki peraturan perundang-undangan berubah menjadi Undang-undang Dasar (UUD 1945), Undang-undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (UU/Perppu), Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan Peraturan Daerah. Sedangkan keberadaan Ketetapan MPR ditiadakan sebagai akibat amandemen Pasal 3 UUD 1945.

Dengan demikian kekhususan Daerah Istimewa Aceh dapat diatur dalam bentuk Peraturan Daerah. Peraturan Daerah untuk

---

[104] Rusjdi Ali Muhammad, *Revitalisasi Syariat Islam di Aceh: Problem, Solusi, dan Implementasi* (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 2003), h. xii.

[105] Rusjdi, *Revitalisasi Syariat Islam…,* h. 109.

`

daerah provinsi dibuat oleh DPRD bersama Gubernur. Sedangkan untuk daerah kabupaten/kota dibuat oleh DPRD setempat bersama Bupati/Walikota. Termasuk dalam Peraturan Daerah adalah Peraturan Desa (atau yang setingkat) yang dapat dibuat oleh Badan Perwakilan Desa (atau yang setingkat) menurut tata cara pembuatan peraturan desa (atau yang setingkat) yang diatur dalam Peraturan Daerah Kabupaten/Kota yang bersangkutan.[106] Karena itu, berlakunya kebijakan otonomi daerah dan Undang-undang khusus di Aceh, termasuk pembentukan Peraturan Daerah yang berisi materi hukum syariat Islam dapat dilaksanakan.[107]

Di sinilah tugas para pakar hukum di Aceh membantu Pemerintah Daerah (Gubernur) dan anggota DPRD menyusun agenda rancangan yang berkenaan dengan pembentukan Peraturan Daerah. Idealnya, Peraturan Daerah tidak mengatur hukum Islam secara global, tapi hal-hal yang rinci dan khusus, misalnya Perda Wakaf dan Qanun Jinayat, peraturan daerah sama dengan qanun yang merupakan pelembagaan resmi materi fiqh Islam.[108]

Menindaklanjuti Peraturan Daerah Nomor 5 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan Syariat Islam, maka Gubernur Aceh telah mendeklarasikan syariat Islam secara *kaffah* pada tanggal 1 Muharram 1423. Ia membentuk Dinas-dinas syariat tingkat provinsi dan kabupaten. DPRD Aceh juga mengeluarkan empat Perda dan beberapa Qanun,[109] di antaranya Qanun Provinsi NAD Nomor 10 Tahun 2002 tentang Peradilan Mahkamah Syar'iyah, Qanun Provinsi NAD Nomor 11 Tahun 2002 tentang Pelaksanaan Syariat Islam Bidang 'Aqidah, Ibadah, dan Syi'ar Islam, Qanun Nomor 12 Tahun 2003 tentang minuman *khamr* dan sejenisnya, Qanun Nomor 13 Tahun 2003 tentang *maisir*/perjudian, Qanun Nomor 14 Tahun 2003 tentang *khalwat*/mesum.[110] SeTahun kemudian, pada tanggal 1

---

[106] Rusjdi, *Revitalisasi Syariat Islam…,* h. 6.

[107] Jum Anggriani, "Kedudukan Qanun dalam Sistem Pemerintahan Daerah dan Mekanisme Pengawasannya", dalam *Jurnal Hukum,* Vol. 18, No. 3, Juli 2011.

[108] Rusjdi, *Revitalisasi Syariat Islam…,* h. 6.

[109] Harus diakui bahwa menciptakan Qanun merupakan langkah yang tak terhindarkan dalamn mengemas berbagai pandangan fuqaha' yang beragam itu menjadi sebuah format yang disepakati bersama. Lihat: Rusjdi, *Revitalisasi Syariat Islam..*, h. 8.

[110] Rusjdi, *Revitalisasi Syariat Islam…,* h. 250-253.

Muharram 1424, Mahkamah Agung turut mengambil peran dengan membentuk Mahkamah Syar'iyah sebagai pengganti Pengadilan Agama.[111] Mahkamah Syar'iyah di Aceh memiliki kompetensi luas melebihi Peradilan Agama di provinsi lain. Karena berdasar Pasal 49 Qanun Provinsi NAD Mahkamah Syar'iyah diberi kewenangan mengurusi pidana.

Ketentuan tentang Qanun terdapat di dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, yaitu:

1. Qanun Aceh adalah peraturan perUndang-undangan sejenis[112] peraturan daerah provinsi yang mengatur penyelenggaraan pemerintahan dan kehidupan masyarakat Aceh.[113]
2. Qanun kabupaten/kota adalah peraturan perUndang-undangan sejenis peraturan daerah kabupaten/kota yang mengatur penyelenggaraan pemerintahan dan kehidupan masyarakat kabupaten/kota di Aceh.[114]

Dari ketentuan kedua pasal di atas, terlihat bahwa maksud dari qanun dapat disamakan dengan Peraturan Daerah di Provinsi lain di Indonesia, tetapi pada dasarnya pemahaman qanun yang disamakan dengan Perda sesungguhnya tidaklah tepat. Qanun merupakan suatu peraturan perUndang-undangan yang diberlakukan di NAD yang isinya harus berlandaskan pada syariat Islam yang menjadi kekhususan dari NAD, hal ini berbeda dengan daerah lain yang aturan-aturan dalam Perdanya tidak harus berlandaskan ajaran-ajaran Islam. Selain itu berbeda dengan Perda lainnya di Indonesia, aturan-aturan qanun dapat berisikan aturan-aturan hukum tentang hukum acara material dan formil di Mahkamah Syar'iah.

Pemahaman dalam Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 ini dapat saja diterima dalam hal kedudukan Qanun. Pemahaman ini akan lebih mempermudah Pemerintah Pusat dalam melakukan pengawasan dan pembinaan terhadap daerah, terutama berhubungan dengan pembentukan suatu kebijakan daerah. DPR Aceh dapat mensahkan Qanun tentang jinayat atau peradilan pidana Islam sebagai hukum acara di Mahkamah Syar'iyah. Hanya saja memang

[111] Rusjdi, *Revitalisasi Syariat Islam...,* hlm. xiii.

[112] Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia…, h. 411, kata sejenis dapat diartikan dengan sebangsa, semacam atau serupa.

[113] Pasal 1 angka 21 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006.

[114] Pasal 1 angka 22 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006.

`

produk dari Qanun ini harus memenuhi syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh Pemerintahan Aceh seperti tidak boleh bertentangan dengan: aqidah, syar'iyah dan akhlak yang dalam penjabarannya meliputi: ibadah, ahwal al-syakhshiyah (hukum keluarga), muamalah (hukum perdata), Jinayat (hukum pidana), qadha' (peradilan), tarbiyah (pendidikan), dakwah, syiar dan pembelaan Islam.[115]

Berdasarkan hasil penelitian tentang kedudukan dari Qanun ini, dapat disimpulkan bahwa pengertian Qanun dapat saja dianggap "sejenis" (semacam, serupa) dengan Perda,[116] tetapi dari segi isinya berbeda, karena Qanun mempunyai keistimewaan yang tidak dimiliki oleh daerah-daerah lain di Indonesia. Adapun kedudukan Qanun terdapat di dalam peraturan perUndang-undangan sebagai berikut:

1. Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Kedudukan Qanun terdapat di dalam Pasal 1 angka 8 yang mengatakan bahwa, Qanun Provinsi NAD adalah peraturan daerah sebagai pelaksanaan Undang-undang di wilayah Provinsi NAD dalam rangka penyelenggaraan otonomi khusus;
2. Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang undangan. Penjelasan Pasal 7 ayat (2) a, yang mengatakan bahwa termasuk dalam jenis peraturan daerah provinsi adalah Qanun yang berlaku di daerah NAD dan perdasus serta perdasi yang berlaku di provinsi Papua;
3. Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh. Pasal 21 dan 22 menyatakan bahwa Qanun adalah peraturan perUndang-undangan sejenis peraturan daerah yang mengatur penyelenggaraan pemerintahan dan kehidupan masyarakat Aceh.

Keberadaan Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 ini, secara yuridis-formal bukanlah undang-undang tentang pemberlakuan syariat Islam secara khusus, seperti yang selama ini dipahami oleh masyarakat Indonesia (khususnya Aceh), dan bukan pula terjadi kesalahan pada pihak pemerintah pusat dalam mengundangkannya. Undang-undang ini memberikan otonomi khusus bagi bagi Provinsi

---

[115] Pasal 125 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006

[116] Kamus Besar Bahasa Indoensia.., h. 411.

Aceh sebagaimana daerah istimewa lainnya, dalam memberikan kewenangan yang lebih luas untuk menyelenggarakan pemerintahan yang baik, termasuk di dalamnya penegakan syariat Islam.[117]

Penegakan syariat Islam di dalam Undang-undang tersebut, sebagai berikut:

1. Pasal 7, menyatakan bahwa Mahkamah Syar'iyah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam adalah lembaga peradilan yang bebas dari pengaruh pihak rnanapun dalam wilayah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam yang berlaku untuk pemeluk agama Islam.
2. Pasal 17, menyatakan bahwa sengketa wewenangan antara Mahkamah Syar'iyah dan Pengadilan dalam lingkungan peradilan lain menjadi wewenang Mahkamah Agung RI untuk tingkat pertama dan tingkat terakhir.
3. Pasal 25 menyatakan bahwa:
   1) Peradilan Syar'iyah di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam sebagai bagian dan sistem peradilan nasional, dilakukan oleh Mahkamah Syar'iyah yang bebas dari pengaruh pihak manapun.
   2) Kewenangan Mahkamah Syar'iyah sebagaimana dimaksud pada ayat (1), didasarkan atas syariat Islam dalam sistem hukum nasional, yang diatur lebih lanjut dengan Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam.
   3) Kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diberlakukan bagi pemeluk agama Islam.
4. Pasal 26 menyatakan bahwa:
   1) Mahkamah Syar'iyah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25 ayat (1) terdiri atas Mahkamah Syar'iyah Kabupaten/Sagoe dan Kota/Banda atau nama lain sebagai pengadilan tingkat pertama, dan Mahkamah Syar'iyah Provinsi sebagai pengadilan tingkat banding di ibukota Provinsi Nagroe Aceh Darussalam.
   2) Mahkamah Syar'iyah untuk pengadilan tingkat kasasi dilakukan pada Mahkamah Agung Republik Indonesia.
   3) Mahkamah Syar'iÿah diangkat dan diberhentikan oleh presiden sebagai kepala negara atas usul menteri kehakiman, setelah mendapat pertimbangan Gubernur

[117] Ahmad, *Formalisasi Syariat….,* h. 167.

`

Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam dan ketua Mahkamah Agung.[118]

Berdasarkan pasal-pasal di atas, Pemerintah Daerah Aceh mempunyai kewenangan untuk mengatur perkara yang berkaitan dengan sengketa hukum pemeluk agama Islam saja, namun apabila terjadi sengketa dengan penganut agama lain, maka kewenangan mengadilinya kembali kepada pengadilan umum. Kewenangan lain berdasarkan pasal-pasal di atas, pemerintah daerah Aceh dapat menyusun Qanun yang tidak tercantum dalam Undang-undang sebagai pelaksanaannya. Seperti bidang keperdataan Islam dan bidang kepidanaan Islam yang dianggap perlu dalam rangka penegakan syariat Islam.

Pelaksanaan syariat Islam di Aceh berjalan setelah diresmikan Mahkamah Syar'iyah oleh Menteri Agama, Said Agil Husein Al-Munawar pada 1 Muharram 1424 H (Selasa, 3 Maret 2003).[119] Mahkamah Syar'iyah Provinsi NAD menetapkan pengadilan agama di seluruh Aceh menjadi Mahkamah Syar'iyah Kabupaten/Kota. Sedangkan, Pengadilan Tinggi Agama NAD menjadi Mahkamah Syar'iyah Provinsi.[120]

Namun demikian, Bagir Manan[121] mengatakan bahwa Mahkamah Syar'iyah merupakan bagian dari sistem peradilan nasional, sehingga pengaturan hukumnya haruslah sesuai dengan hukum yang berlaku di Negara Indonesia. Mantan Gubernur NAD Abdullah Puteh,[122] menyatakan saat peresmian Mahkamah Syar'iyah, bahwa pemberlakuan syariat Islam secara *kaffah* di Provinsi NAD tidak akan mengganggu hak-hak warga non-Muslim. Hukum Islam akan diterapkan secara bertahap, tergantung pada kesiapan masyarakat dan perangkat hukum pendukungnya. Selanjutnya, Puteh menyampaikan kewenangan Mahkamah Syar'iyah meliputi sengketa-

---

[118] Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam.

[119] Peresmian Mahkamah Syar'iyah itu berdasarkan Surat Keputusan Presiden RI Nomor 11 Tahun 2003, tanggal 3 Maret 2003 tentang Mahkamah Syar'iyah.

[120] Ahmad, *Formalisasi Syariat….,* h. 168.

[121] *Tempo*, Jum'at 7 Maret 2003.

[122] *Kompas*, Rabu, 5 Maret 2003.

sengketa di bidang perdata keluarga, harta benda, perdagangan, dan utang-piutang, serta di bidang pidana khusus umat Islam.

F. Hukum Acara Dalam Qanun Jinayat Aceh

Sebagai bagian dari sistem perundang-undangan di Indonesia, Qanun Jinayat Aceh hadir untuk melengkapi apa-apa yang belum diatur dalam hukum pidana nasional. Terkadang, Qanun Jinayat Aceh bahkan menghendaki norma yang relatif berbeda dengan KUHP dan Undang-undang pidana nasional lainnya. Semangat formalisasi syariat Islam di Aceh tidak dapat dipungkiri untuk menjadikan Aceh berbeda dengan provinsi lain di Indonesia. Misalnya dalam perkara zina dan perkosaan, Aceh punya definisinya sendiri, dalam masalah khamr (minuman keras), Aceh juga punya ukuran tersendiri. Sedangkan untuk pelecehan seksual, Aceh menetapkan sanksi yang relatif lebih berat dibanding KUHP.[123]

Qanun Jinayat awalnya merupakan qanun yang terpisah-pisah, saat ini semua jenis jarimah dan 'uqubatnya dikodifikasi ke dalam satu qanun, bahkan bertambah[124] secara signifikan jarimah dan

---

[123] Pasal 284 KUHP menyatakan bahwa perzinaan diancam dengan penjara paling lama 9 (sembilan) bulan. Zina merupakan perbuatan seorang atau lebih perempuan atau laki-laki yang salah satunya telah diikat oleh sebuah perkawinan dengan orang lain. Definisi tersebut lebih dekat dengan istilah 'perselingkuhan'. Perzinaan baru dapat ditindaklanjuti jika ada pengaduan dari istri atau suami yang merasa dikhianati. Berbeda dengan Qanun Jinayat tidak menjadikan zina sebagai delik aduan dan tidak pula mensyaratkan salah satu dari penzina adalah istri atau suami orang lain. Artinya, setiap orang yang melakukan hubungan intim meski tanpa ikatan perkawinan dianggap telah melakukan jarimah zina dan diancam dengan 100 kali cambuk. Lihat, Pasal 284 ayat (1) huruf a dan b KUHP dan Pasal 33 Ayat (1) Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.

[124] Ada tiga jarîmah yang masing-masing memiliki Qanunnya sendiri, yaitu khamr (minum minuman keras), maisir (judi), dan khalwat (berduaan dengan lawan jenis yang bukan mahram). Kini ditambah dengan ikhtilâth (bermesraan antara dua orang berlainan jenis yang bukan suami-istri), zina, pelecehan seksual, perkosaan, qadzaf (menuduh orang melakukan zina tanpa dapat mengajukan paling kurang empat saksi), liwâth (homoseksualitas), dan musâhaqah (lesbian). Lihat "Menggugat Qanun Jinayat," dalam http://icjr.or.id/menggugat-Qanun-jinayat/, diakses tanggal 27 Januari 2021, pukul 13.42 WIB.

`

'uqubatnya.[125] Pasal 3 ayat (2) Qanun Jinayat menyebutkan bahwa qanun ini hanya mengatur 10 jenis jarimah (delik) dengan variannya masing-masing.[126]

Sementara pidana penjara, bentuk sanksi ini juga dikenal dalam Qanun Jinayat, tepatnya dalam klasifikasi ta'zir. Dalam sanksi ta'zir, biasa dikenal dengan hukuman penjara, namun pidana kurungan tidak dikenal sama sekali. Meskipun, pidana kurungan sejatinya sama dengan pidana penjara. Keduanya dibedakan dari bobotnya dimana pidana penjara lebih lama masa tahanannya (sampai seumur hidup) sedangkan pidana kurungan paling lama hanya 1 (satu) tahun 4 (empat) bulan.[127]

Selanjutnya adalah pidana denda, termasuk dalam pidana ('uqubat) ta'zir utama. Pola denda dalam Qanun Jinayat disesuaikan dengan uqubatcambuk atau penjara yang mestinya dijatuhi pada pelaku jarimah. Adapun pidana tutupan, Qanun Jinayat tidak mengenal bentuk sanksi ini. Pidana tutupan itu sendiri merupakan pidana yang pelakunya biasa didorong oleh tujuan tertentu dan berpangkal dari ideologi yang dianutnya. Pidana tutupan ini berbeda dengan kurungan maupun penjara, karena pelaku ditahan di dalam rumah tutupan. Pidana tutupan tentu lebih baik dibanding pidana penjara.

Selanjutnya untuk pidana tambahan, secara umum sepadan dengan pidana ta'zir tambahan, namun uqubat ta'zir tambahan lebih banyak bentuknya dibanding dengan pidana tambahan dalam KUHP. Membahas mengenai hukum jinayat di Aceh tidak bisa dilepaskan dari Qanun Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat dan Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat. Qanun Hukum Jinayat berisikan tentang jarimah (tindak pidana) dan 'uqubat (sanksi hukuman). Dengan begitu, Qanun Hukum Acara Jinayat isinya membahas tentang menegakkan hukum jinayat yang substansinya berbicara dengan kebenaran materil dari suatu perkara jinayat.[128]

---

[125] Ali Geno Berutu, "Pengaturan Tindak Pidana dalam Qanun Aceh: Komparasi Antara Qanun Nomor 12, 13, 14 Tahun 2003", dalam *Jurnal Mazahib,* Vol. XVI, No. 2, 2017, h. 105.

[126] Putusan Nomor 46/PUU-XIV/2016, h. 1- 467.

[127] Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Pasal 12, 14, 18 ayat (3), 19 ayat (2) dan Pasal 30 ayat (2).

[128] Pasal 1 ayat (34) Qanun Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat.

Hukum acara jinayat saja belum cukup untuk perkara jinayat dapat dilaksanakan, haruslah ditambah dengan Peraturan Gubenur Aceh Nomor 5 Tahun 2018 tentang Pelaksanaan Hukum Acara Jinayat. Dengan begitu, tiga klasifikasi hukum telah terpenuhi dalam bidang jinayat, yakni Qanun Jinayat sebagai hukum materil, Qanun Acara Jinayat sebagai hukum formil, dan Pergub pelaksanaan acara Jinayat sebagai hukum pelaksanaannya. Ketiga peraturan ini penting dalam pelaksanaan hukum Jinayat di Aceh.

Secara historis, Qanun Hukum Acara Jinayat (QHAJ) ini dibentuk karena Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) Indonesia tidak sepenuhnya mengatur tata cara dalam hukum Islam, sedangkan KUHAP tidak bisa menerimanya. Sehingga problem ini harus direspons dengan melahirkan QHAJ, yang secara umum memiliki beberapa persamaan dengan KUHAP, namun QHAJ dan KUHAP memiliki perbedaan mencolok tentang alat bukti.

Disadari pengakuan terdakwa telah ditiadakan dari alat bukti karena rentan menimbulkan kesewenang-wenangan dalam penegakan hukum. Namun, pengakuan terdakwa itu kembali diakomodir oleh Qanun Acara Jinayat[129] karena pemidanaan tidak sekadar penghukuman dalam Islam, melainkan jalan untuk bertobat. Teori Jawabir[130] menjelaskan bahwa 'uqubat dapat menghapus dosa pelaku jarimah, sebagaimana Imam Muslim juga meriwayatkan:[131]

> *... barangsiapa ada di antara kalian yang melanggarnya, maka ia akan terkena hukuman, dan hukuman (had/hudud) itu akan menjadi kafarat (tebusan) baginya. Barangsiapa yang pelanggarannya ditutupi oleh Allah, maka urusannya itu tergantung kepada Allah. Apabila Allah berkehendak untuk*

---

[129] Pasal 181 Qanun Nomor 7 Tahun 2013 yentang Hukum Acara Jinayat, menyebutkan alat bukti yang sah terdiri atas: keterangan saksi; keterangan ahli; barang bukti; surat; bukti elektronik; pengakuan terdakwa; dan keterangan terdakwa.

[130] Teori Jawabir jika disepadankan dengan hukum konvensional serupa dengan teori absolut yang lebih menekankan aspek represif. Dulu, teori ini juga mengenal istilah penghapusan dosa. Tujuan pemidanaan semacam ini dipandang kuno namun sukar dihilangkan dalam hukum pidana. Lihat Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia: dari Retribusi ke Reformasi*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1986), h. 16.

[131] Al-Imâm al-Hâfizh Abî Husein Muslim bin Hajjâj al-Husairi al-Naisâbûrî, *Shahîh Muslim* (Riyadh: Dâr al-Thaibah, 2006), h. 817.

`

menyiksanya, maka Dia akan menyiksanya. Apabila Allah berkehendak untuk mengampuninya, maka Dia pasti akan mengampuninya. (HR. Muslim)

Juhaya S. Praja[132] menyatakan bahwa teori Jawabir merupakan suatu tujuan pemidanaan yang ditujukan untuk pembalasan. Dalam teori ini hukuman (‘uqubat) bisa menghapus dosa pelaku kejahatan.[133] Karena alasan inilah pengakuan kembali dikenal yang sudah barang tentu bertentangan dengan semangat perlindungan HAM dalam KUHAP. Semangat KUHAP dalam melindungi HAM ini selain karena amanah dari UUD 1945, juga didasari pada filosofi bahwa HAM bukan pemberian, melainkan sesuatu yang melekat sejak manusia itu ada.[134] Peneliti melihat bahwa pengakuan yang dihapuskan dari alat bukti bukanlah untuk mengebiri hak tersangka/terdakwa. Justru, semangatnya adalah untuk melindungi tersangka/terdakwa dari kesewenang-wenangan penegak hukum.[135] Tersangka/terdakwa tetap boleh mengaku, tapi pengakuan itu masuk menjadi keterangannya semata.

Rusjdi Ali Muhammad menyatakan bahwa pembuktian hudud di mana Hakim dapat menjatuhkan uqubathudud atas dasar pengakuan semata sekaligus dapat pula dibatalkan apabila yang bersangkutan mencabut pengakuannya, hal ini merupakan hal baru dalam konteks pembuktian hukum pidana di Indonesia.[136] Pandangan ini kontras dengan kenyataan bahwa pengakuan adalah jenis alat bukti yang telah lama ditinggalkan. Namun demikian, peneliti

---

[132] Juhaya S. Praja, *Teori Hukum dan Aplikasinya,* (Bandung: Pustaka Setia, 2011), h. 83.

[133] Abdurrahman al-Maliki dan Ahmad al-Daur, *Sistem Sanksi dan Hukum Pembuktian dalam Islam, (Syamsuddin Ramdlan. terj.),* (Jakarta: Pustaka Thariqul Izzah, 2004), h. 6.

[134] Yuli Asmara Triputra, “Implementasi Nilai-Nilai Hak Asasi Manusia Global ke dalam Sistem Hukum Indonesia yang Berlandaskan Pancasila,” dalam *Ius Quia Iustum*, Vol. 24, No. 2, April 2017, h. 282.

[135] Di antara prinsip-prinsip HAM adalah *interdependance* dan saling terkait. Prinsip ini menegaskan bahwa pemenuhan hak sering kali bergantung pada pemenuhan hak lainnya. Hal ini juga berarti, pengabaian suatu hak akan berimbas pada pengabaian hak-hak lainnya. Lihat, Yuli Asmara Triputra, *Implementasi Nilai-nilai*…, h. 285.

[136] Rusjdi, *Konsepsi Pidana Hudud* …, h. 26.

sepakat bahwa pengakuan dalam pembuktian perkara jinayat menyiratkan eksistensi dimensi ukhrawi/ibadah (penebusan dosa) sebagaimana konsep dasar hudud.

Ada beberapa prinsip dalam KUHAP yang diikuti oleh QHAJ sebagai hukum yang berada dibawahnya, sebagai berikut:[137]

1. Asas persamaan di hadapan hukum.[138] Asas ini juga dipegang dalam proses penegakan hukum Jinayat, dalam menangani delik-delik syariat mengharuskan semua orang diperlakukan secara sama di hadapan hukum.[139]
2. Asas legalitas. Indonesia merupakan negara yang menganut sistem hukum civil law, dimana hukum Islam juga mengenal prinsip legalitas ini sejak lama. Maka, prinsip legalitas ini juga ada dalam Qanun Jinayat dan Qanun Acaranya.[140]
3. Asas praduga tidak bersalah. Prinsip ini di beberapa jarimah sangat dipegang teguh. Qanun Jinayat mengatur hal yang sama agar terpenuhinya hak seseorang untuk dianggap tidak bersalah hingga ada putusan Hakim.[141]
4. Asas ganti kerugian dan rehabilitasi. Seseorang harus diduga tidak bersalah hingga ada putusan Hakim yang menyatakan dirinya bersalah, apabila terbukti tidak bersalah seseorang harus mendapat ganti rugi dan rehabilitasi.
5. Asas peradilan cepat, sederhana, biaya ringan, bebas, jujur, dan tidak memihak. Dalam proses persidangan, demi tercapainya keadilan, maka berdasarkan prinsip tersebut

---

[137] Al-Yasa' Abubakar dan Marah Halim, *Hukum Pidana Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam,* (Banda Aceh: Dinas Syari'at Islam Provinsi NAD), h. 118.

[138] Prinsip persamaan dihadapan hukum ini menjadi konsideran huruf (b) QHAJ menyatakan bahwa Aceh sebagai bagian dari Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) diberikan Keistimewaan dan Otonomi Khusus, salah satunya kewenangan untuk melaksanakan syariat Islam, dengan menjunjung tinggi kepastian hukum, keadilan dan kesamaan di depan hukum.

[139] Equality atau persamaan meletakkan semua orang pada posisi yang sama. Prinsip ini menegaskan bahwa dalam situasi yang sama seseorang harus diperlakukan dengan cara yang sama pula. Lihat, Yuli Asmara Triputra, *Implementasi Nilai-Nilai …,* h. 284

[140] Pasal 2 huruf (a) QHAJ menyatakan bahwa penyelenggaraan Hukum Acara Jinayat dilaksanakan berdasarkan asas legalitas.

[141] Prinsip ini tertuang dalam Pasal 2 huruf (e) QHAJ.

`

KUHAP mengharuskan tersangka/terdakwa didampingi oleh penasihat hukum yang ia pilih sendiri atau disediakan oleh negara dan qanun juga mengatur hal seperti ini agar peradilan yang berbiaya ringan dapat terwujud.

6. Asas memperoleh bantuan hukum. Tersangka/terdakwa wajib memperoleh bantuan hukum. Jika ia menolak, maka penolakan itu hanya boleh pada tindak pidana ringan. Untuk kejahatan yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) Tahun ke atas, tersangka/terdakwa wajib didampingi penasihat hukum. Qanun Acara Jinayat bahkan menegaskan bahwa hak memperoleh bantuan hukum dapat diperoleh di setiap proses pemeriksaan.[142]
7. Asas pengakuan hak-hak tersangka. Prinsip ini memberikan hak kepada tersangka dan terdakwa dalam membela diri dan membela harkat martabatnya sebagai manusia.
8. Asas hadirnya terdakwa, bahwa pengadilan hanya memeriksa perkara dengan kehadiran terdakwa. Jika terdakwa tidak hadir, sedangkan proses peradilan tetap dilakukan, maka terdakwa akan kehilangan beberapa haknya. Hal ini tidak boleh terjadi demi keadilan.
9. Asas pengadilan yang terbuka untuk umum. Prinsip ini diakui dalam Qanun Acara Jinayat, dan bahkan ada pula prinsip pembelajaran kepada masyarakat (tadabbur). Dengan pengadilan yang terbuka untuk umum ini, prinsip pembelajaran kepada masyarakat dapat pula tercapai. Bukan hanya ketika pelaksanaan sanksi hukuman, tetapi mulai dari dirumuskannya norma-norma hukum jinayat itu harusnya dapat mempengaruhi orang untuk tidak berbuat kejahatan (*jarimah*).[143]

Meski sedemikian relevannya prinsip-prinsip Qanun Acara Jinayat terhadap KUHAP, tetap ada beberapa hal yang sengaja dibedakan karena dianggap lebih baik dan merupakan kebolehan karena Qanun Acara Jinayat dipandang sebagai hukum khusus dan

---

[142] Lihat, Pasal 56 huruf f, g, dan h QHAJ.

[143] Pasal 56 Qanun Aceh Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat. Lembaran Aceh Tahun 2013 Nomor 7.

hanya berlaku di Aceh. Sebagian lagi dibedakan karena dipandang lebih mumpuni dan lebih sejalan dengan prinsip-prinsip di atas.

Jika dilihat dari kelahirannya, hukum jinayat telah lebih dulu ada dibanding hukum acara jinayat. Sebelum memiliki hukum acara sendiri, Qanun Jinayat Aceh ditegakkan dengan mengikuti ketentuan dalam KUHAP. Tapi, menggunakan KUHAP dalam hal ini dipandang tidak cocok dan sukar menerapkannya. Karena alasan itu, maka dibentuklah Qanun Hukum Acara Jinayat agar Hukum Jinayat yang sudah diformalkan itu dapat tegak dengan baik. Setelah Qanun Hukum Acara Jinayat Aceh lahir, barulah giliran hukum materil, yaitu Hukum Jinayat direvisi dan disempurnakan ke dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.

Polemik pemidanaan dalam Qanun Jinayat menimbulkan pro dan kontra.[144] Namun, yang perlu digarisbawahi di sini ialah semangat pembaruan yang semakin terasa meski dalam beberapa hal sebenarnya Qanun Jinayat seperti berjalan mundur ke belakang, yang mencoba keluar dari hukum kolonial yang kian membelenggu Indonesia. Dalam hubungannya sebagai sub dari sistem hukum pidana Indonesia, Qanun Jinayat harus terus diupayakan sejalan dengan norma di atasnya dan Qanun Jinayat seharusnya juga menjadi

---

[144] Qanun Jinayat dan Hukum Acaranya kendati merupakan bagian dari sistem hukum pidana Indonesia, namun faktanya mengatur banyak hal yang berbeda dengan norma di atasnya. Sehingga banyak agenda untuk membatalkan Qanun Jinayat, misalnya Institut for Criminal Justice Reform (ICJR) adalah lembaga yang kerap memberikan respons tajam dan fokus terhadap isu pelanggaran HAM yang merupakan implikasi langsung dari penerapan Qanun Jinayat Aceh. Selain melanggar HAM, secara yuridis norma-norma dalam Qanun Jinayat juga dianggap bertentangan dengan norma-norma di atasnya. Karena alasan teresebut bertentangan HAM dan norma yang tertuang dalam konvensi dan Undang-Undang yang lebih tinggi, ICJR akhirnya menggunakan hak mengajukan uji materi Qanun ke MA Tahun 2015. Permohonan tersebut tidak dikabulkan karena dipandang tidak mewakili masyarakat Aceh. Pihak ICJR berdalih bahwa jika masyarakat Aceh secara individu ataupun kelompok yang mengajukannya, maka mereka rentan dicap kafir karena telah menggugat syari'at Islam. Itu sebabnya ICJR yang berinisiatif mengajukan hak uji materil itu. Lihat "Menggugat Qanun Jinayat," dalam http://icjr.or.id/menggugat-Qanun-jinayat/. Lihat, ICJR dan Solidaritas Perempuan Ajukan Hak Uji Materil Qanun Jinayat Aceh ke Mahkamah Agung," dalam http://icjr.or.id/icjr-dan-solidaritas-perempuan-ajukan-hak-uji-materil-Qanun-jinayat-aceh-ke-mahkamah-agung/.

`

stimulus bagi pembaruan dan pembangunan hukum pidana nasional.[145]

G. Kebijakan Pidana Qanun Aceh Dalam Perspektif Pembangunan Hukum Pidana Nasional

Menurut Sahetapy pemidanaan diibaratkan sebagai nyawa dari hukum pidana, yang sampai sekarang masih mencari format ideal, terutama mengenai jenis pemidanaan dan pelaksanaanya. Menurut Barda Nawawi Arief, ada beberapa hal yang harus diperhatikan dalam hukum pidana, yakni:

1. Perbuatan apa yang semestinya menjadi tindak pidana,
2. Sanksi apa yang sebaiknya dikenakan terhadap si pelanggar,
3. Bagaimana pidana itu dilaksanakan.

Dari hal tersebut di atas, hukuman pidana di Lembaga Pemasyarakatan (lapas) yang berasal dari pemenjaraan, sesungguhnya sudah diformat sedemikian rupa sehingga berbeda dengan sistem penjara, tidak banyak membuahkan hasil dalam pencapaian tujuan pemidanaan. Bahkan ada tudingan di masyarakat bahwa lembaga pemasyarakatan menjadi sekolah bagi penjahat, banyak sekali ditemukan keburukan yang dialami oleh seseorang ketika menjalani pidana di penjara. Di negara-negara lain telah menerapkan pidana alternatif, menurut Rusman bahwa Indonesia lebih punya pidana alternatif yang lebih baik dari negara barat, yaitu hukuman adat sebagai pemulihan keseimbangan dari apa yang sudah dirusak oleh pelaku, hal ini dirasakan lebih baik karena melibatkan masyarakat dan akan mempercepat sosialisasi.[146]

Selanjutnya mengenai penerapan sanksi pidana tentu bukan merupakan masalah sederhana, karena melibatkan sistem peradilan pidana yang terdiri dari beberapa subsistem, yaitu Polisi, Jaksa, Hakim dan Lembaga Pemasyarakatan. Dalam sistem peradilan pidana, tuntutan jaksa sangat tergantung kepada hasil penyidikan dari

---

[145] Ridwan Nurdin, "Kedudukan Qanun Jinayat Aceh Dalam Sistem Hukum Pidana Nasional Indonesia", dalam *Jurnal Miqot,* Vol. 42, No. 2, 2018, h. 21. DOI: http://dx.doi.org/10.30821/miqot.v42i2.542.

[146] Komariah E. Sapardjaja. "Meninjau Kembali Bentuk-bentuk Hukuman dalam RUU KUHP." Disampaikan pada seminar Pembaharuan KUHP: Meninjau Kembali Bentuk-bentuk Hukuman dalam RUU KUHP. Bandung, 7 Desember 2005.

penyidik, begitu selanjutnya sampai ke pembinaan di Lembaga Pemasyarakatan, di mana kesalahan satu subsistem akan berdampak kepada sistem peradilan pidananya.

Selanjutnya hukuman cambuk yang menuai pro dan kontra, tentu tidak sederhana, keberhasilan hukuman cambuk sebagai sanksi alternatif, di samping pidana lainnya, tidak banyak memberi harapan kalau tidak didukung oleh komponen lainnya di dalam penegakan hukum. Membangun materi hukum dengan mencantumkan pidana cambuk sebagai salah satu sanksi alternatif harus diikuti oleh pembangunan komponen lain, sebab hakekat pembangunan hukum adalah pembangunan terhadap komponen-komponen sistemnya secara utuh dan menyeluruh, sedangkan pembangunan materi hukum, lebih khusus lagi masalah hukuman yang merupakan bagian dari hukum pidana, hanya merupakan bagian kecil dari sistem hukum yang lebih luas. Pembangunan Hukum bukan hanya diartikan sebagai pembangunan materi hukum semata, seperti yang dikemukakan Gunther Teubner:[147] *"Legal development is not identified exclusively with the unfolding of norms, principles, and basic concepts of law. Rather, it is determined by the dynamic interplay of social forces, institutional constraints, organizational structures, and last but not least – conceptual potentials."*

Dengan demikian, peranan manusia yang menjalankan hukum (penegak hukum) menempati posisi strategis, seperti yang dikatakan oleh Roscoe Pound, yakni *"The law, in its procedural as well substantive aspects, is essentially made and administered by persons, whose views and interpretations are buffeted by the winds of change through the year, so that it has become a 'truism that the quality of justice depends more on the quality of the (persons) who administer the law than on the content of law they administer".*[148]

Metode penerapan sanksi pidana yang dilaksanakan melalui sistem peradilan pidana, selain dasar perUndang-undangan yang

---

[147] Abdul Gani Abdullah, "Kebijakan Pembangunan Hukum Nasional", (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia RI, 2005), h. 3. Lihat, Gunther Teubner, "Substantive and Reflexive Elements in Modern Law", dalam *Law and Society Review,* Vol. 17, No. 2, 1983. h. 247.

[148] Frans Hendra Winarta, "Reformasi Lembaga Hukum Sebagai Dasar Pelaksanaan Reformasi Hukum Nasional", Oktober 2004. www.komisihukum.go.id.

`

memadai, harus diisi oleh aparatur penegak hukum yang benar-benar mempunyai komitmen tinggi dalam penegakan hukum. Karena itu, diperlukan faktor-faktor yang berpengaruh di dalam penegakan hukum, antara lain faktor mentalitas petugas sangat memegang peranan penting. Kekurangsempurnaan peraturan perUndang-undangan serta keterbatasan sarana masih dapat teratasi dengan semangat dan mentalitas petugas. Begitu juga dengan kesadaran hukum masyarakat, berangsur dapat ditingkatkan dengan teladan yang diberikan oleh aparatur penegak hukum. Isu pembangunan hukum sebagai suatu sistem perlu menekankan subsistem pembangunan aparatur hukum yang dimulai dari rekrutmen yang bersih dan profesional.

Selanjutnya konsep Roscoe Pound menganggap bahwa hukum sebagai alat rekayasa sosial (*law as a tool of social engineering*)[149] sebenarnya bermakna fungsi hukum membawa perubahan sikap bagi segenap lapisan masyarakat, termasuk aparat penegak hukum. Dengan penekanan kepada pembangunan subsistem aparatur hukum, diharapkan akan terjadi sinergi antara masyarakat dan aparatur hukum. Apabila aparatur hukum memberikan keteladanan sesuai dengan ketentuan yang berlaku, maka masyarakat akan mengikuti secara patuh.

Sanksi pidana dan jenis pidana akan dirasakan sangat berarti apabila sesuai dengan nilai yang hidup dalam masyarakat. Setiap hukuman mempunyai arti sosial tertentu dikarenakan oleh kekuatan suatu sanksi tergantung pada persepsi manusia sebagaimana sanksi tersebut dilaksanakan, misalnya: apakah pidana mati harus dilaksanakan dengan menggunakan kursi listrik, dilakukan oleh regu penembak, dengan cara digantung atau di rajam, hal tersebut masing-masing mempunyai efek jera yang berbeda-beda. Demikian pula halnya dengan pidana penjara dalam jangka waktu tertentu, mempunyai arti yang berbeda bagi beberapa golongan masyarakat.[150]

Sahetapy berasumsi bahwa pelaksanaan kebijakan pidana cambuk di Aceh, sebagai berikut:

1. Bahwa masyarakat Aceh memiliki nilai-nilai hidup bermasyarakat berdasarkan Agama Islam, dan pidana

---

[149] https://krisnaptik.wordpress.com dan https://ejournal.undip.ac.id

[150] Ridwan Nurdin, "Kedudukan Qanun Jinayat Aceh Dalam Sistem Hukum Pidana Nasional Indonesia", dalam *Jurnal Miqot,* Vol. 42, No. 2, 2018, h. 21. DOI: http://dx.doi.org/10.30821/miqot.v42i2.542.

cambuk merupakan salah satu pidana di dalam hukum Islam, maka pidana ini dapat diasumsikan akan berlaku efektif, karena menjalankan hukum Islam termasuk penerapan sanksinya merupakan bagian dari ibadah, sehingga pidana cambuk akan memberikan efek terhadap pelaku kejahatan.

2. Bahwa hukuman cambuk dapat dijadikan untuk mengatasi permasalahan selama ini, yaitu sangat terbatasnya jenis pidana sebagai pilihan (ultimum remedium) yang dapat dipilih. Dengan adanya jenis pidana cambuk dapat memperkaya jenis pidana dan hakim dapat memilih pidana yang akan dikenakan kepada pelaku tindak pidana.

Pernyataan tersebut di atas tentu tidak menapikan keterbatasan kemampuan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan. Kejahatan bukanlah masalah yuridis semata, melainkan masalah sosial. Sebagai masalah sosial, tentu penanggulangannya tidak cukup dengan mengandalkan sarana hukum pidana. Pidana cambuk akan efektif manakala syariat Islam telah secara kaffah diterapkan di Aceh.[151]

Kebijakan pidana dalam qanun Aceh merupakan salah satu wujud akomodasi yang ideal dalam pembangunan hukum, sebab pembangunan hukum nasional harus berwawasan nasional yang meliputi wawasan kebangsaan, wawasan nusantara dan wawasan Bhinneka Tunggal Ika. Ketiga wawasan ini harus seimbang dengan Wawasan Kebangsaan, yakni hukum pidana nasional harus berorientasi kepada kepentingan bangsa Indonesia, dengan wawasan nusantara hukum pidana nasional harus satu kesatuan (unifikasi), dan demi keadilan harus diperhatikan wawasan bhineka tunggal ika yang menghormati latar belakang sosial budaya yang berbeda.

Program legislasi nasional harus mengkaji lebih dalam tentang adanya modal dasar bangsa Indonesia, yaitu kebhinnekaan. Mochtar Kusumaatmadja menyatakan bahwa sebaiknya dalam membangun hukum nasional, diutamakan asas yang umum diterima bangsa-bangsa tanpa meninggalkan asas hukum asli atau hukum adat yang

---

[151] Yuli Asmara Triputra, *Implementasi Nilai-Nilai* ..., h. 283.

`

masih berlaku dan relevan dengan kehidupan dunia modern.[152] Selanjutnya dikemukakan bahwa pedoman yang dapat digunakan dalam membangun hukum nasional adalah untuk mengusahakan kesatuan apabila dimungkinkan membolehkan keanekaragaman bila keadaan menghendakinya dan mengutamakan kepastian (*unity whenever possible diversity where desireable, but above all certainty*).[153]

Untuk menjaga kemajemukan bangsa Indonesia, kebijakan pidana yang dituangkan dalam perUndang-undangan tingkat lokal (Qanun Aceh) merupakan perkembangan baru di dalam pembangunan hukum nasional, khususnya hukum pidana. Selanjutnya, Bagir Manan menyatakan bahwa adanya "satu hukum" tidak selalu harus diartikan sebagai "ada kesatuan hukum (unifikasi)" yang akan berlaku bagi semua warga negara atau penduduk Indonesia, dimana kesatuan hukum nasional disusun dengan sungguh-sungguh memperhatikan kemajemukan masyarakat.[154]

Lebih lanjut Mochtar Kusumaatmadja[155] menyatakan bahwa kenyataan bahwa harus dibangun suatu sistem hukum nasional yang satu atau mempersatukan bangsa Indonesia berdasarkan asas atau konsep hukum yang umum dengan memadukannya dengan asas dan konsep hukum adat atau dalam hal-hal tertentu asas dan konsep hukum Islam bisa dianggap suatu beban atau suatu keuntungan.

Sebagai masyarakat yang religius, maka nilai agama adalah salah satu yang kuat dipegang masyarakat Indonesia, karena itu pembangunan hukum nasional harus memperhatikan aspek dan tata nilai yang diyakini masyarakat Indonesia. Mengingat hukum agama adalah hukum yang hidup dalam masyarakat, maka negara tidak dapat merumuskan hukum positif yang nyata-nyata bertentangan dengan kesadaran hukum masyarakatnya sendiri. Dalam merumuskan kaidah hukum positif lainnya, para perumus harus pula merujuk pada

---

[152] Muchtar Kusumaatmadja, *Konsep Hukum dalam Pembangunan*, (Bandung: Alumni, 2002), h. 187.

[153] Mochtar Kusumaatmadja dan B. Arief Sidharta, *Pengantar Ilmu Hukum Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*, (Bandung: Alumni, 2000), h. 133.

[154] Bagir Manan, "Pemahaman Mengenai Sistem Hukum Nasional", *Makalah*, disampaikan pada Kuliah Pendahuluan (Pra Pasca) Program Ilmu Hukum Pascasarjana UNPAD, 1 Oktober 1994. h. 9.

[155] Kusumaatmadja, *Konsep Hukum…*, h. 186.

faktor filosofis bernegara, komposisi kemajemukan bangsa, kesadaran hukum masyarakat, dan kaidah hukum yang hidup.[156]

Berdasarkan uraian di atas, kebijakan pidana qanun Aceh dalam persfektif pembangunan hukum pidana, khususnya ancaman pidana cambuk yang merupakan bagian dari jenis pidana dalam Agama Islam dapat memperkaya sanksi alternatif untuk mencari bentuk pidana yang ideal dalam menanggulangi kejahatan.

---

[156] Yusril Ihza Mahendra, "Hukum Islam dan Pengaruhnya Terhadap Hukum Nasional Indonesia," dalam *Jurnal Studi Agama dan Negara (LeSAN),* BEMJ-JS, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, Edisi 01, (Tahun 2008), h. 13. https://saripedia.wordpress.com/tag/kuhp-warisan-belanda/

.

BAB IV
PENERAPAN KEADILAN RESTORATIF DALAM PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP KORBAN

A. Dasar Kebijakan Qanun Jinayat di Aceh

Aceh adalah sebuah provinsi di Indonesia, letak ibukota berada di Banda Aceh, yang diberikan status sebagai daerah istimewa dan juga diberi kewenangan otonomi khusus, terletak di ujung paling utara Pulau Sumatera[1] dan merupakan provinsi paling barat di Indonesia. Dalam perjalanan sejarahnya, di kawasan ini terdapat beberapa kerajaan Islam kecil yang telah memainkan peran penting dalam perkembangan di berbagai bidang, termasuk agama, ekonomi, sosial, politik dan budaya. Menurut hasil sensus Badan Pusat Statistik Tahun 2019, jumlah penduduk provinsi ini sekitar 5.281.891 jiwa.[2] Aceh pertama kali dikenal dengan nama Aceh Darussalam (1511–1959), kemudian Daerah Istimewa Aceh (1959–2001), Nanggroe Aceh Darussalam (2001–2009), dan terakhir Aceh (2009–sekarang). Sebelumnya, nama Aceh biasa ditulis Acheh, Atjeh, dan Acheen.[3]

G.P. Tolson menjelaskan bahwa Aceh adalah "nama yang sesungguhnya dari bagian paling utara Pulau Sumatera yang membentang dari Tamiang di Timur ke Trumon di bagian pesisir Barat, masyarakat yang mendiami wilayah yang berbatasan dengan laut sampai ke pedalaman yang berbukit". Menurut Teuku Iskandar, Aceh berasal dari nama sebuah kerajaan keci di Dar al Kamal, yaitu

---

[1] Amirul Hadi, *Aceh: Sejarah, Budaya dan Tradisi*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor, 2010), h. 11.

[2] https://id.wikipedia.org/wiki/Aceh lihat "Badan Pusat Statistik Provinsi Aceh". *aceh.bps.go.id*. Diakses tanggal 6 April 2020.

[3] Hadi, *Aceh: Sejarah…*, h. 12. Lihat, G.P. Tolson, "Acheh, Commonly Called Acheen," in *Journal of the Straits Branch of the Royal Asiatic Society*, No. 5, 1880, h. 37, diakses pada 6 April 2020.

`

wilayah pedalaman yang terletak sekitar satu mil dari pantai paling utara Pulau Sumatera.[4]

Aceh dianggap sebagai tempat dimulainya penyebaran Islam di Indonesia dan memiliki peran penting dalam penyebaran Islam di Asia Tenggara. Pada awal abad ke-17, Kesultanan Aceh adalah negara terkaya, terkuat, dan termakmur di kawasan Selat Malaka. Sejarah Aceh diwarnai oleh kebebasan politik dan penolakan keras terhadap kendali orang asing, termasuk bekas penjajah Belanda dan pemerintah Indonesia. Jika dibandingkan dengan provinsi lainnya, Aceh adalah wilayah yang sangat konservatif (menjunjung tinggi nilai agama). Persentase penduduk muslimnya adalah yang tertinggi di Indonesia dan mereka hidup sesuai syariah Islam. Berbeda dengan kebanyakan provinsi lain di Indonesia, Aceh memiliki otonomi yang diatur tersendiri karena alasan sejarah.[5]

Keistimewaan Aceh adalah sebuah kenyataan sejarah dari perjalanan selama beratus-ratus Tahun, yang pada akhirnya rakyat Aceh memutuskan untuk menjadi bagian dari Negara Kesatuan Republik Indonesia. Sejak orde lama hingga orde baru berakhir serta berganti dengan Orde Reformasi yang ditandai dengan beralihnya kekuasaan politik dari pemerintahan Soeharto kepada pemerintahan transisi B.J. Habibie kepemerintahannya dinamai Kabinet Reformasi Pembangunan.[6] Pada masa Habibie, secara riil hukum Islam mulai teraktualisasikan dalam kehidupan sosial wilayah cakupannya menjadi sangat luas, tidak hanya dalam masalah hukum privat tetapi juga dalam ranah hukum publik. Hal ini dipengaruhi oleh munculnya Undang-undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintah Daerah.[7] Menurut ketentuan ini setiap daerah memiliki kewenangan untuk mengatur wilayahnya sendiri termasuk dalam bidang hukum.

---

[4] Teuku Iskandar, *De Hikajat Atjeh*, ('s-Gravenhage: Martinus Nijhoff, 1958), h. 32. Lihat, Hadi, *Aceh: Sejarah…*, h. 12.

[5] Amirul Hadi, "Aceh In History: Preserving Traditions And Embracing Modernity", dalam *Jurnal Miqot*, Vol. XXXVII, No. 2, Juli-Desember 2013.

[6] Pada tanggal 22 Mei Tahun 1998 Presiden B.J. Habibie mengumukan kabinetnya dengan Kabinet Reformasi Pembangunan., http://www.pedomankarya.co.id/2019/09/habibie-membentuk-kabinet-reformasi.html.

[7] Undang-undang tersebut diperkuat (revisi) dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Akibatnya bagi perkembangan hukum Islam banyak daerah menerapkan hukum Islam dalam peraturan daerahnya.

Secara garis besar, pemberlakuan hukum Islam di berbagai wilayah Indonesia dapat dibedakan dalam dua kelompok, yaitu pemberlakuan sepenuhnya dan sebagian. Pemberlakuan hukum Islam secara sepenuhya dapat dilihat di provinsi Aceh dengan Undang-undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Keistimewaan Aceh. Keistimewaan tersebut meliputi 4 (empat) hal:

1. Penerapan syariat Islam di seluruh aspek kehidupan beragama,
2. Penggunaan kurikulum pendidikan berdasarkan syariat Islam tanpa mengabaikan kurikulum umum,
3. Pemasukan unsur adat dalam sistem pemerintahan desa, misal penyebutan kepala desa menjadi *keuchik* (lurah) dan *mukim* untuk perkumpulan beberapa desa, dan
4. Pengakuan peran ulama dalam penetapan kebijakan daerah.[8]

Selanjutnya tindak lanjut dari Undang-undang Nomor 44 Tahun 1999 tersebut, pemerintah Aceh kemudian membuat peraturan daerah (Perda):

1. Perda Nomor 3 Tahun 2000 tentang Organisasi dan Tata Kerja Majelis Permusyawaratan Ulama,
2. Perda Nomor 5 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan Syariat Islam di Aceh,
3. Perda Nomor 6 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Pendidikan, dan
4. Perda Nomor 7 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Kehidupan Adat.

Pada masa pemerintahan Presiden Abdurrahman Wahid (atau dikenal dengan sebutan Gus Dur), formalisasi hukum Islam tidak begitu banyak dilakukan. Hal ini karena Gus dur sendiri lebih mensyaratkan sosialisasi dan internalisasi syariat Islam oleh umat Islam sendiri.[9] Namun demikian, ada beberapa kebijakan yang sekiranya menguntungkan umat Islam, seperti pencabutan pemberlakuan asas tunggal bagi semua organisasi politik dan organisasi kemasyarakatan, serta disahkannya Undang-undang

---

[8] Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam: Penegakan Syari'at dalam Wacana dan Agenda*, (Jakarta: Gema Insani Press, 2003), h. 109.

[9] Rahmat Rosyadi dan Rais Ahmad, *Formalisasi Syariat….,* h. 28.

`

Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh, yang diberikan kewenangan lebih luas dalam menyelenggarakan pemerintahan dan mengelola sumber daya alam serta sumber daya manusia, termasuk di dalamnya penegakan syariat Islam.[10]

Dengan otonomi khusus tersebut, Provinsi Aceh memiliki kewenangan mengatur daerahnya sendiri, termasuk di dalamnya kewenangan menyusun naskah Qanun (Perda Syariah). Dalam hal ini, Mukhtaruddin Yacob memaparkan fenomenologi teoritis dan praktis syariat di Aceh, namun kurang menyinggung tentang peranjakan syariat Islam di Aceh. Nuansa Islami di Aceh merupakan dampak historis era kesultanan terhadap masa kekinian. Pelaksanaan syariat Islam pernah tegak secara bebas (merdeka) jauh sebelum Aceh menjadi Negara Bangsa Tahun 1945.

Melalui syariatisasi hukum di Aceh, dapat dikatakan bahwa pemerintah Aceh saat ini telah memposisikan diri antara pemerintah Pusat dan Daerah dalam pengamalan politik hukum. Aceh telah berbeda dari daerah lain di Indonesia dalam sektor peradilan Islam. Qanun Jinayat yang dihasilkan di Aceh yang menangani uqubat(hukuman) bagi tindak pidana khamar, judi, dan khalwat, merupakan fakta dinamisasi yuridis di Aceh meskipun hukum jinayat lainnya seperti Qishas dan Hudud belum dapat dipraktikkan.

Pengesahan Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001, jelas menerangkan bahwa Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam adalah Provinsi Daerah Istimewa Aceh yang diberi otonomi khusus dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia, artinya pemerintah pusat telah memberikan peluang bagi Aceh untuk mengatur rumah tangganya sendiri (*self government*), sebagaimana saat ini berlaku Hukum Pidana Islam (Qanun Jinayat) yang pada pelaksanaanya dilakukan oleh Mahkamah Syar'iyah.[11]

Pasca pengesahan Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001, Presiden Megawati Sukarnoputri telah membuat Keputusan Presiden

---

[10] Faisal Ismail, *Pijar-Pijar Islam; Pergumulan Kultur dan Struktur* (Yogyakarta: Lembaga Studi Filsafat Islam (LSFI), 2002), h. 47.

[11] Mahkamah Syar'iyah secara bahasa terdiri dari dua suku kata, yaitu Mahkamah berarti pengadilan dan Syar'iyah berarti syariat atau legalitas. Jadi Mahkamah Syar'iyah adalah pengadilan syariat atau pengadilan berdasarkan legalitas. Lihat, Teuku Abdul Manan, *Mahkamah Syar'iyah Aceh Dalam Politik Hukum Nasional,* (Jakarta: Kencana, 2018), h. 1.

Nomor 11 Tahun 2003 yang ikut berpartisipasi langsung terhadap terbentuknya Mahkamah Syar'iyah dan Mahkamah Syar'iyah Provinsi di Nanggroe Aceh Darussalam. Fenomena ini menunjukkan bahwa diktum janji "Pendiri Negara" (tempo dulu) sudah nampak pada realita. Pada Juni 1948 Presiden Sukarno pernah berjanji di hadapan pengurus PUSA bahwa ia akan memberikan hak otonomi untuk menjalankan syariat Islam bagi provinsi Aceh jika mendukung kedaulatan Indonesia dalam Agresi Militer Belanda II pada Tahun 1947.

Kedudukan Lembaga Kehakiman RI dapat dilihat pada Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor III/MPR/1978, menyatakan bahwa Mahkamah Agung adalah Pengadilan Negara Tertinggi dari semua lingkungan peradilan, yang dalam melaksanakan tugasnya terlepas dari intervensi pemerintah. Sedangkan Mahkamah Syar'iyah Provinsi bertugas merealisasikan tugas-tugas peradilan di daerah merupakan peradilan independen dalam menangani kasus yang berkaitan dengan pelanggaran Qanun, khususnya Hukum Jinayat, dan perkara yang berkaitaan dengan peradilan di Aceh, menjadi penanggung jawab Mahkamah Syar'iyah Aceh. Pemberlakuan Syari'at Islam memiliki alasan supaya masyarakat hidup dalam tata aturan yang lebih sesuai dengan kesadaran hukum, rasa keadilan dan nilai-nilai yang tumbuh dan berkembang di tengah masyarakat.[12]

Muhammad Siddiq,[13] menyatakan bahwa pada dasarnya qanun Jinayat hanya berlaku untuk orang Islam, namun pemberlakuan kepada non-Muslim hanya dalam kasus tertentu, misalnya karena pelaku menyatakan tunduk sukarela. Klausula tunduk sukarela dan keberlakuan qanun dinyatakan dalam Pasal 129 ayat (1) Undang-

---

[12] Pasal 126 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, menyebutkan bahwa (1) Setiap pemeluk agama Islam di Aceh wajib menaati dan mengamalkan syariat Islam; (2) Setiap orang yang bertempat tinggal atau berada di Aceh wajib menghormati pelaksanaan syariat Islam. Lihat, Al Yasa' Abubakar, B*unga Rampai Pelaksanaan Syariat Islam (Pendukung Qanun Pelaksanaan Syariat Islam).* (Banda Aceh: Dinas Syariat Islam, 2004). Lihat, Al Yasa'. *Syariat Islam Di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam-Paradigma, Kebijakan dan Kegiatan,* (Banda aceh: Dinas Syariat Islam, 2006).

[13] Wawancara Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Ar-Raniry Banda Aceh tertanggal 15 Februari 2020.

`

undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, yakni "*Dalam hal perbuatan Jinayat yang dilakukan oleh dua orang atau lebih secara bersama-sama yang diantaranya beragama bukan Islam, pelaku yang beragama bukan Islam dapat memilih atau menundukkan diri secara sukarela pada hukum Jinayat*". Selanjutnya, Pasal 129 ayat (2) menyatakan: "*Setiap orang yang beragama bukan Islam melakukan perbuatan Jinayat yang tidak diatur dalam KUHP atau ketentuan pidana di luar KUHP berlaku hukum Jinayat*".

Dari pasal tersebut di atas, terlihat penggunaan asas subjek dan asas teritorial. Asas subjek mengandung arti siapapun yang beragama Islam, sedangkan asas teritorial berarti berlaku untuk semua orang yang tinggal di Aceh. Di beberapa daerah, pemberlakuan qanun Jinayat terlihat efektif karena dominasi penduduk lokal dan menganut agama Islam.

B. Qanun Aceh dan Syariat Islam

Dalam konteks Syariat Islam di Aceh, negara berperan memfasilitasi kehidupan keagamaan dan mendesain formulasi hukum yang bersumber pada ajaran agama Islam melalui kegiatan legislasinya. Keikutsertaan Negara dalam menjalankan Syariat Islam di Aceh sebagai kewajiban konstitusional. Secara yuridis, pelaksanaan qanun jinayat di Provinsi Aceh tentu saja memiliki beberapa landasan, di antaranya:[14]

1. Undang-undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh. Keistimewaan ini merupakan bagian dari pengakuan bangsa Indonesia yang diberikan kepada Aceh karena perjuangan dan nilai-nilai hakiki masyarakat yang tetap dipelihara secara turun temurun sebagai landasan spritiual, moral, dan kemanusiaan, meliputi penyelenggaraan kehidupan beragama, adat, pendidikan, dan peran ulama dalam penetapan kebijakan daerah. Pasal 3 Undang-undang Nomor 44 Tahun 1999 dinyatakan bahwa pelaksanaan Syariat Islam merupakan keistimewaan bagi Aceh.
2. Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Dalam peraturan

[14] Syahrizal, *Dimensi Pemikiran Hukum dalam Implementasi Syariat Islam di Aceh,* (Aceh: Dinas Syariat Islam, 2007), h. 9.

tersebut terdapat 3 (tiga) bab tentang penegakan hukum yaitu Kepolisian Daerah,[15] Kejaksaan Provinsi Aceh,[16] dan Mahkamah Syar'iyah.[17]

3. Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh. Di dalam Pasal 1 Ketentuan Umum angka 21 menyatakan bahwa Qanun Aceh adalah peraturan perUndang-undangan sejenis peraturan daerah Provinsi, Kabupaten/kota yang mengatur penyelenggaraan pemerintahan dan kehidupan masyarakat Aceh atau kehidupan masyarakat kabupaten/kota yang mengatur penyelenggaraaan pemerintahan dan kehidupan masyarakat Aceh atau kehidupan masyarakat kabupaten/kota di Aceh.

Qanun berdasarkan hirarki peraturan perUndang-undangan di atas termasuk sebagai peraturan daerah di tingkat provinsi, sebaagaimana dijelaskan dalam Pasal 7 ayat (2) huruf a Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 menyatakan bahwa, termasuk dalam jenis peraturan daerah adalah Qanun yang berlaku di Provinsi Aceh, terkait dengan kemungkinan dibatalkannya Qanun pada tingkat Mahkamah Agung, terdapat perbedaan antara Qanun dengan Perda di daerah lain. Perda di daerah lain dapat dibatalkan oleh Pemerintah melalui peraturan Presiden. Jika Provinsi atau Kabupaten/ Kota tidak menerima terhadap Putusan Pembatalan ini maka kepada daerah dapat mengajukan *judicial review* ke Mahkamah Agung sesuai ketentuan Pasal 114 ayat (1) Undang-undang Nomor 22 Tahun 1999 jo Pasal 145 ayat (3) dan (5) Undang-undang Nomor 3 Tahun 2004, sementara

---

[15] Lihat Pasal 21 menyatakan bahwa tugas kepolisian dilaksanakan oleh Kepolisian Daerah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam sebagai bagian dari Kepolisian Negara RepublikIndonesia.

[16] Lihat Pasal 24 menyatakan bahwa tugas kejaksaan dilakukan oleh kejaksaan Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam sebagai bagian dari Kejaksaan Agung Republik Indonesia.

[17] Lihat Pasal 25 diatur sebagai berikut: Ayat (1) Peradilan Syariat Islam di Provinsi Aceh sebagai bagian dan sistem peradilan nasional dilakukan oleh Mahkamah Syar'iyah yang bebas dari pengaruh pihak manapun; Ayat (2) Kewenangan Mahkamah Syar'iyah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) didasarkan atas Syariat Islam dalam sistem hukum nasional yang diatur lebih lanjut dengan qanun Provinsi Aceh; Ayat (3) Kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diberlakukan bagi pemeluk agama Islam

`

untuk pembatalan Qanun berdasarkan Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 maka menjadi kewenangan Mahkamah Agung melalui *judicial review* berdasarkan Pasal 235 ayat (4). Kewenangan Mahkamah Agung melakukan uji materi ini sesuai dengan kewenangan Mahkamah Agung yaitu menguji peraturan perUndang-undangan di bawah Undang-undang terhadap Undang-undang.[18]

Wewenang pengujian ini didasarkan pada Pasal 24A ayat (1) Undang- Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 Amandemen Ketiga yang disebut dalam "Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat Kasasi menguji peraturan perUndang-undangan di bawah Undang-undang terhadap Undang-undang dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh Undang-undang. Qanun menjadi suatu yang berbeda dengan Peraturan Daerah lainnya di Indonesia disebabkan beberapa pertimbangan. Pertama, Hukum Islam hanya diberlakukan bagi masyarakat Muslim saja. Apabila diperhatikan isi qanun Aceh maka qanun-qanun tersebut ada dua macam, yaitu qanun yang berkaitan dengan pelaksanaan syariat, dan qanun non syariat yang berkenaan dengan aspek keduniaan semata. Khusus menyangkut qanun yang berhubungan dengan pelaksanaan Syariat Islam hanya diberlakukan bagi umat Islam saja, sedang untuk qanun yang non syariat akan berlaku secara umum untuk masyarakat di Provinsi Aceh secara keseluruhan.[19]

Sejalan dengan ini, Al Yasa' Abubakar mengatakan bahwa penekanan utama pemberlakuan Syariat Islam di Aceh adalah dengan memperhatikan asas personalitas ke-Islaman, yakni syariat Islam itu hanya diberlakukan bagi masyarakat dengan memperhatikan agama pelaku tindak pidana. Ketegasan ini membuat pengetahuan tentang apa agama pelaku tindak pidana itu di Provinsi Aceh menjadi sangat penting dalam hal penentuan penundukan hukum mereka.

---

[18] Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh.

[19] Hal ini secara jelas dapat dipahami dari: (a) Pasal 25 ayat (3) Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 mengatakan bahwa "Kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diberlakukan bagi pemeluk agama Islam". (b) Pasal 2 ayat (2) Perda Nomor 5 Tahun 2000 mengatakan bahwa, "Keberadaan agama lain di luar agama Islam tetap diakui di daerah ini, dan pemeluknya dapat menjalankan ajaran agamanya masing-masing". Lihat, Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh.

Al Yasa' mengatakan bahwa syariat Islam mengatur dan menjamin hak-hak non Muslim di Provinsi Aceh, jika hal ini memang secara nyata bisa berjalan dengan baik hal tersebut menjawab persepsi yang salah tentang pelaksanaan syariat Islam sebagai suatu alternatif sistem tata kenegaraan yang efektif untuk mencapai kesejahteraan umumakan terkoreksi. Selanjutnya, qanun ini merupakan Perda Plus setara dengan Peraturan Pemerintah, karena qanun dapat dilaksanakan secara langsung dengan memakai asas *lex specialis.*[20]

Argumentasi tentang qanun memiliki kedudukan yang sama dengan Peraturan Daerah memang dapat dibuktikan dengan alasan yuridis, yaitu dalam penjelasan umum Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 yaitu Mahkamah Agung berwenang melakukan uji materil terhadap qanun. Penyerahan uji materil qanun kepada Mahkamah Agung tentu saja menjadi dasar bahwa sesungguhnya qanun memang sama kedudukannya dengan Peraturan Daerah, karena seandainya qanun itu sama dengan Undang-undang maka hak uji materil terhadap qanun itu tentu saja diserahkan kepada MPR sesuai dengan Pasal 5 ayat (1) dan (2) TAP MPR Nomor III/2000 dan pada akhirnya hak uji materil terhadap Undang-undang menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi sesuai Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi jo pasal 12 ayat (1) Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004.

Kedudukan qanun memang tidak bisa disamakan dengan Undang-undang, karena pemaknaan qanun sendiri dalam Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 sendiri yang menyebutkan qanun merupakan Perda. Karena itu dari sisi hierarki perUndang-undangan sebagai *lex specialis* yang harus disamakan adalah Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 bukan qanun itu sendiri. Undang-undang itulah yang menyamakan kedudukannya dengan Undang-undang lainnya. Oleh karenanya apabila qanun misalnya secara substansi berlawanan dengan Undang-undang maka hal tersebut dapat dibenarkan secara yuridis selama qanun yang diatur tersebut merupakan kewenangan Pemerintah Provinsi Aceh berdasarkan ketentuan Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001.[21]

---

[20] Wawancara dengan Al Yasa' Abubakar tertanggal 16 Februari 2020.

[21] Dalam konteks provinsi Aceh maka teori hirarki menggunakan asas *lex superior derogate lex inferior* (Peraturan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi) dibatasi oleh asas *lex*

`

Qanun dari sisi proses pembentukannya merupakan produk legislatif yang ada di daerah sementara Peraturan Pemerintah apalagi Undang-undang merupakan produk legislatif di tingkat Pemerintah pusat sesuai dengan Pasal 10 ayat (3) Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004. Karena itu sesuai teori hierarki maka ketentuan peraturan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan ketentuan peraturan yang lebih tinggi. Hal ini didasarkan pada ketentuan Pasal 4 TAP MPR Nomor III/2000 menyebutkan bahwa "sesuai dengan Tata urutan PerUndang-undangan, maka setiap aturan perUndang-undangan ini, maka setiap aturan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan aturan hukum yang lebih tinggi".[22]

Selanjutnya, secara sosiologis mayoritas penduduk di Aceh adalah Muslim, dimana secara tidak langsung telah mengamalkan ajaran Islam dalam kehidupan sehari-hari. Meskipun kadar penerimaan hukum Islam itu sendiri bertingkat-tingkat, baik dalam kandungan spiritual, budaya, sampai pada pelaksanaan Syariat Islam itu sendiri. Oleh karena itu, Hukum Islam sudah menjadi hukum yang hidup (*living law*) dalam masyarakat, maka integrasi hukum Islam ke dalam hukum nasional di masyarakat Aceh menjadi alternatif terbaik untuk mengatasi komplikasi kehidupan hukum. Sedangkan, secara filosofis hukum Islam memiliki kandungan yang sarat dengan tema keadilan, ajarannya mengandung aturan-aturan hukum yang sesuai dengan kebutuhan manusia pada umumnya dan memiliki cita-cita yang sama berupa keadilan, ketertiban, dan lain sebagainya.

---

specialis derogat lex generalis (Peraturan yang khusus dapat membatalkan peraturan yang lebih umum).

[22] Ketentuan dalam TAP MPR Nomor III/2000 sekarang sudah dicabut menjadi menjadi Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 dalam Pasal 7 ayat (5) disebutkan bahwa "Kekuatan hukum peraturan perundang-undangan adalah sesuai dengan hierarki sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 dan diubah menjadi Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2012 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Lihat, Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2012 menyatakan bahwa dalam hal suatu undang-undang diduga bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 maka pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi, sementara dalam ayat (2) menentukan bahwa apabila dalam hal suatu peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang bertentangan dengan undang-undang pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Agung.

C. Pembentukan Hukum Jinayat di Aceh

Peneliti akan menguraikan secara singkat proses dan mekanisme legislasi hukum pidana yang harus dipertimbangkan dalam penyusunan qanun hukum jinayat di Aceh, sebagai berikut:

1. Tahap Perencanaan

Perencanaan legislasi dibuat dalam suatu program legislasi (prolega), pada tingkat provinsi. Pada tahap persiapan DPRA meminta alat kelengkapannya disebut badan legislasi (banleg). Panleg dalam tubuh DPRA mempunyai fungsi sebagai pusat perencanaan dan pembentukan qanun, sebagaimana tertuang dalam Pasal 34 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 yang menyebutkan bahwa panleg mempunyai tugas untuk melaksanakan pembentukan prolega.[23]

2. Tahap Persiapan

Qanun dapat diusulkan oleh DPRA (legislatif) dan Pemerintah Aceh/Gubernur (eksekutif) melalui hak usul inisiatif (prakarsa). Usul inisiatif dari legislatif atau eksekutif atas rancangan qanun harus disertakan dengan naskah akademik dan kajian akademik. Naskah akademik merupakan naskah yang berisi latar belakang, tujuan penyusunan, sasaran yang ingin diwujudkan, lingkup jangkauan, objek atau arah pengaturan rancangan qanun. Sedangkan kajian akademik merupakan kajian terhadap isi rancangan Qanun yang disiapkan oleh pemrakarsa untuk dikaji secara akademis dari sisi pandangan Islamis, filosofis, yuridis dan sosiologis.

Rancangan Qanun Jinayat yang telah disiapkan oleh eksekutif diajukan kepada legislatif dengan melampirkan naskah akademik/kajian akademik, dan surat pengantar disertai dengan keterangan Gubernur.[24] Adapun pengaturan dari materi Qanun ini dimaksudkan untuk:[25]

---

[23] Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh.

[24] Secara administrasi rancangan Qanun ini disampaikan ke DPRA dengan surat pengantar nomor 188/41970 tanggal 6 November 2008, yang dilengkapi dengan naskah akademik.

[25] Rancangan Qanun yang disampaikan oleh Wakil Gubernur Aceh Muhammad Nazar dalam pembukaan masa persidangan IV DPRA Tahun 2009

`

a. Melindungi masyarakat dari dampak negatif berbagai kegiatan dan atau perbuatan yang berhubungan dengan jarimah;
b. Mencegah terjadinya jarimah dalam kehidupan masyarakat;
c. Mencegah terjadinya akibat negatif yang ditimbulkan oleh jarimah, khamar maisir, khalwat, ikhtilath, zina dan atau perkosaan.

Rancangan Qanun disiapkan oleh legislatif diajukan kepada Gubernur dengan surat pimpinan DPRA dilampirkan naskah akademik/kajian akademik, dan juga disertai dengan surat pengantar dan keterangan DPRA yang memuat latar belakang, tujuan, dasar dan sasaran; dan pokok-pokok dan ruang lingkup pengaturan. Gubernur paling lama 60 (enam puluh) hari sejak menerima surat pimpinan DPRA sudah harus menunjuk pejabat yang mewakilinya pada pembahasan rancangan Qanun. Apabila dalam satu masa sidang DPRA dan Gubernur menyampaikan rancangan Qanun mengenai materi yang sama, maka yang akan dibahas adalah rancangan Qanun yang disampaikan oleh DPRA, sedangkan rancangan Qanun yang disampaikan oleh Gubernur digunakan sebagai bahan sandingan. Kemudian, Rancangan Qanun yang tidak mendapat persetujuan bersama antara Gubernur dan DPRA, tidak dapat diajukan kembali dalam masa sidang yang sama.

3. Tahap Pembahasan

Pembahasan rancangan Qanun Jinayat berlangsung di Gedung DPRA, dilakukan oleh DPRA bersama Gubernur. Pembahasan bersama dilakukan dalam Rapat Komisi/Gabungan Komisi/Panitia Legislasi/ Panitia Khusus dan Rapat Paripurna DPRA. Dalam tahapan pembahasan yang dilakukan, Pansus XII telah melakukan pembahasan bersama dengan eksekutif, sosialisasi di media cetak, Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU) dengan mengundang pihak-pihak yang akan berhubungan langsung dengan Qanun tersebut nantinya, baik para ulama, aparat kepolisian, kejaksaan, maupun pengadilan dari seluruh Kabupaten/Kota di Aceh, juga akademisi.[26]

---

[26] Proses pembahasan rancangan Qanun ini telah sesuai dengan mekanisme yang ditetapkan dalam Qanun Nomor 3 Tahun 2007 tentang Tata Cara Pembentukan Qanun.

Hal-hal yang menjadi perhatian saat pembahasan antara lain meliputi penyesuaian istilah-istilah dalam peradilan umum, jenis-jenis jarimah (tindak pidana) dan jenis kadar uqubat(hukuman). Pada rancangan Qanun hukum jinayat juga terjadi penambahan substansi yang sangat penting, di mana dalam Qanun Nomor 11, 12 dan 13 Tahun 2003 hanya memuat 3 (tiga) jarimah yaitu Khamar, Maisir dan Khalwat. Sedangkan dalam Rancangan Qanun Jinayat yang baru ini bertambah 7 (tujuh) jarimah baru yaitu Ikhtilath, Zina, Pelecehan Seksual, Perkosaan, Qadzaf, Liwath dan Musahaqah. Penyelesaian secara adat terkait penyelesaian sengketa yang timbul akibat dari suatu jarimah tidak menggugurkan proses hukum terhadap jarimah yang dilakukan.

4. Tahap Pengesahan

Tahap Pengesahan ini eksekutif dan legislatif telah setuju atas rancangan qanun yang dibahas. Selanjutnya rancangan qanun yang telah disetujui bersama oleh DPRA dan Gubernur pada pembahasan bersama di DPRA, disampaikan oleh pimpinan DPRA kepada Gubernur untuk disahkan menjadi qanun, selanjutnya untuk segera dilakukan pengundangan dan penyebarluasan. Penyampaian rancangan qanun ini dilakukan dalam jangka waktu paling lama 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal persetujuan bersama.

Pasal 1 ayat 27 Qanun Nomor 5 Tahun 2011 menyatakan bahwa Pengundangan adalah penempatan Qanun Aceh atau Qanun Kabupaten/Kota dalam Lembaran Aceh atau Lembaran Kabupaten/Kota dan Tambahan Lembaran Aceh atau Tambahan Lembaran Kabupaten/Kota. Ayat 28 Lembaran Aceh adalah penerbitan resmi Pemerintah Aceh yang digunakan sebagai tempat pengundangan Qanun Aceh.[27]

D. Peluang dan Tantangan Qanun Hukum Jinayat Aceh

Dalam sejarah hukum Islam, ditemukan pemikiran intelektual yang secara profesional merumuskan format transformasi dan integrasi hukum Islam dalam sistem politik hukum negara. Sepanjang sejarah hukum Islam *(Tarikh Tasyri' al-Islam),* gagasan Ibnu al-

---

[27] Qanun Aceh Nomor 5 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Qanun (Lembaran Daerah Aceh Tahun 2011 Nomor 10, Tambahan Lembaran Daerah Aceh Tahun 2011 Nomor 38.

`

Muqaffa' (720-760 M.) menganjurkan proses pembuatan Qanun (*taqnin*) atau legislasi hukum Islam yang pertama, kepada khalifah Ja'far al-Mansur.[28]

Mahmassani menyebutkan bahwa qanun mempunyai tiga arti yakni; kumpulan peraturan hukum atau Kitab Undang-undang, istilah padanan dengan hukum dan Undang-undang. Qanun dalam pengertian ini biasanya hanya mengenai hukum yang berkaitan dengan mu'amalat, bukan ibadat, dan mempunyai kekuatan hukum yang pelaksanaannya tergantung negara.[29]

Peluang konstitusi ini menjadi momen lahirnya ketentuan hukum Jinayat (pidana) Aceh dan mengalami perkembangan, terutama semenjak terjadinya Otonomi Daerah dan keistimewaan.[30] Kewenangan yang dimiliki masyarakat Aceh untuk menerapkan Syariat Islam tercermin dalam lahirnya sejumlah qanun, dimana Al-

---

[28] Namun gagasan ini sempat tidak terlaksana dikarenakan perbedaan pendapat di kalangan para ahli hukum. Khalifah sendiri mengikuti saran Ibnu al- Muqaffa' meminta Imam Malik menjadi ketua *Qadi* dan menuliskan sebuah kitab hukum, tetapi Imam Malik menolaknya, karena tidak ingin memaksakan pendapatnya kepada masyarakat yang belum tentu sependapat. Lihat, Subhi Mahmassani, *Falsafah at-Tasyri' fi al-Islami,* (Beirut: Dar al-ilm al- Malayin, 1961), h. 82-90. Lihat, Muhammad Baltaji, *Minhaj at-Tasyri'al-Islami,* (Riyadh: Dar al- 'Ulum al-Islamiyyah, 1977), h. 79.

[29] Subhi Mahmassani, *Filsafat Hukum dalam Islam*, (Bandung: Alma'arif, 1981), h. 22. Lihat juga A. Qadri Azizy, *Hukum Nasional Eklektisisme Hukum Islam & Hukum Umum,* (Jakarta: Teraju, 2004), h. 77.

[30] Era Reformasi ternyata telah secara serta merta menggebrak pintu Otonomi Daerah di seluruh Indonesia, bahkan otonomi yang seluas-luasnya bagi NAD untuk dapat melaksanakan sayarịat Islam, hal ini sejalan dengan maksud kelahiran UU No.44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 172, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3839), Kemudian lebih dipertegas lagi dengan lahirnya UU No.18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Propinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Propinsi Nangroe Aceh Darussalam (NAD) (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 114, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4134). Terakhir, lebih dioperasionalkan lagi oleh Keputusan Presiden Republik Indonesia (Kepres) 11 Tahun 2003 tanggal 3 Maret 2003 tentang Mahkamah Syarịah dan Mahkamah Syarịah Propinsi di Propinsi Nangroe Aceh Darussalam. Lihat Pustaka Pelajar, *Kumpulan Undang-Undang Peradilan Terbaru*, Cet. Ke-I, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2005), h. 239-246..

Quran dan Hadist menjadi sumber utama dalam proses *taqnin* di Aceh. Sejak Tahun 2001 telah dibuat sejumlah qanun yang berisikan sejumlah tindak pidana. Ini berarti bahwa syariat Islam yang diberlakukan di Aceh tidak lagi terbatas pada masalah perdata Islam semata, tetapi juga mencakup hukum pidana (*jarimah/Jinayat).*[31]

Pelaksanaan qanun tentang hukum jinayat juga mengalami berbagai tantangan, dimulai dari materi apa yang akan mengisi hukum materil qanun jinayat dalam proses legislasi hukum syariat Islam di Aceh. Dinas syariat Islam telah menetapkan kebijakan untuk memilih materi qanun pidana yang belum diatur secara nasional seperti meminum khamar, perjudian dan perkosaan, hukuman berat yang tergolong dalam hudud dan ta'zir.[32] Mengingat materil hukum qanun syariat tidak bisa dilepaskan dari ranah fikih, sempat muncul ide untuk merumuskan fikih Aceh yang diharapkan dapat lebih selaras dengan zaman dan konteks syariat Islam diberlakukan.[33]

Menurut Al Yasa' menyatakan bahwa perumusan fikih Aceh meniscayakan ijtihad para ulama yang diperlukan guna menjembatani kebuntuan legislasi syariat di bidang jinayat akibat ketiadaan contoh ideal, yang ditegakkan di atas tiga prinsip utama: (1) secara metodologis menjadikan Al-Qur'an, Sunnah, tafsir dan berbagai aturan fikih yang ada sebagai sumber utama; (2) memenuhi kebutuhan lokal masyarakat Aceh khususnya atau masyarakat Melayu; (3) berorientasi ke depan dan memenuhi kebutuhan modernitas, termasuk pertimbangan masalah Hak Asasi Manusia (HAM) dan kesetaraan gender.[34]

Kondisi sosiologis masyarakat Aceh terhadap hukum Islam telah mengakar dalam praktik kehidupan hukum masyarakat,

---

[31] Dalam konsideran mengingat: 1. Al-quran; 2. Hadits.

[32] Husni Mubarrak A. Latief, *Disonasi Qanun Syari'at Islam dalam Bingkai Konstitusi Hukum Indonesia: Aceh Sebagai Studi Kasus,* (Conference Proceedings: Annual International Conference on Islamic Studies, (AICIS XII)), h. 2788.

[33] Gagasan ini sering disampaikan secara berulang kali oleh Al Yasa' Abubakar di berbagai forum dalam kapasitasnya sebagai mantan Kepala Dinas Syariat Islam Aceh, juga disampaikan saat Sharia International Conference di Banda Aceh tanggal 19-21 Juli 2007.

[34] Al-Yasa' Abubakar, *"Kebijakan Pemerintah Aceh dalam Pelaksanaan Syariat Islam"*, dipresentasikan pada Sharia International Conference di Banda Aceh, 20 Juli 2007.

`

sehingga dapat menjadi daya ikat yang kuat. Ini artinya penerapan qanun tentang hukum jinayat di Aceh mendapat dukungan mayoritas dari penduduknya, karena mayoritas penduduk yang berdomisili di sana adalah beragama Islam. Keberhasilan legislasi hukum jinayat ditentukan oleh kesadaran hukum masyarakat dan politik hukum suatu negara dalam menempatkan hukum Islam sebagai hukum yang hidup di masyarakat, sehingga legislasi hukum jinayat sebagai upaya positifikasi hukum dan unifikasi hukum. Kesatuan hukum diharapkan dapat mengatasi multi interpretasi hukum, sehingga akan terciptalah kepastian hukum dalam masyarakat. Hakim yang memutus sengketa akan merujuk kepada hukum jinayat hasil produk legislasi sehingga dapat diberlakukan dalam suatumasyarakat.

Tantangan penerapan Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat, datang dari masyarakat sipil yang tergabung dalam Institute for Criminal Justice Law (ICJR) mengajak beberapa organisasi masyarakat dan solidaritas perempuan untuk mengajukan Judicial Review. ICJR mendorong agar Pasal 235 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh direvisi.[35] Tantangan tersebut dapat dianulir dengan adanya kesadaran bahwa pemberlakuan hukum jinayat adalah perintah (*taklîf*) dalam Al-Quran yang menuntut peranan penguasa sebagai pelaksana, menjadi dasar terikatnya Islam dalam lembaga pemerintahan. Namun diamnya *al-syâri'* dari penetapan bentuk pemerintahan tertentu, berarti kelonggaran bagi bentuk lembaga sosial apapun sebagai pelaksana hukum jinayat.[36]

Produk hukum jinayat yang ditetapkan dalam bentuk negara bangsa yang sekarang dipraktekkan di mayoritas negara muslim harus diterima sebagai dinamika, bukan paksaan peradaban tertentu sebagai bentuk hegemoni. Hegemoni politik atau hegemoni peradaban harus ditolak, sebab kita percaya adanya pluralitas dan perbedaan di berbagai hal; seperti perbedaan ras, bahasa, agama politik dan budaya. Maka negara bangsa menjadi ideal kala ia mampu mengemban perintah (*taklîf*) dari firman Allah (*khithâb*) yang pelaksanaannya butuh lembaga penegakhukum.[37]

Secara filosofis Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat mencerminkan sistim nilai agama sebagai sarana dalam

---

[35] Website ICJR, diakses, Senin, 1 Desember 2015.

[36] Yusuf Al-Qaradhawi, *Meluruskan Dikotomi Agama dan Politik, (Khoirul Amru Harahap.terj.),* (Jakarta: Pustaka al-Kautsar: 2007), h. 55

[37] Sirajuddin, *Pemberlakuan Syariat Islam di Nanggroe Aceh Darussalam Pasca Reformasi,* (Yogyakarta: Teras, 2011), h. 78.

tingkah laku masyarakat, yang dimaksudkan agar produk hukum yang diterbitkan tidak bertentangan dengan nilai-nilai hakiki di tengah masyarakat misalnya agama.[38] Selanjutnya, masyarakat Aceh juga menyatukan ajaran agama ke dalam adat istiadat, yang dalam pepatah adat dinyatakan dengan ungkapan "*Hukom ngoen adat lage dzat ngoen sifeut*" (Hubungan syar'iat dengan adat adalah ibarat hubungan suatu zat atau benda dengan sifatnya, yaitu melekat dan tidak dapat dipisahkan), yang dalam sebuah qaidah fiqih kulliyah yang dikenal "*al-muhafazhah bi-l qadm-ish shalih wa-l akhdzu bi-l jadid-il ashlah*", yang maknanya tetap menggunakan ketentuan-ketentuan lama (mazhab) yang masih bagus (relevan) serta berusaha mencari dan merumuskan ketentuan baru yang lebih baik dan lebih unggul.

Pilihan ini diharapkan mampu mewujudkan sebuah tatanan hukum (fiqih) baru yang berakar dan menyatu dengan kesadaran hukum rakyat serta mampu memenuhi kebutuhan masa depan bangsa yang semakin rumit dan kompleks, serta tidak tersandung pada tuduhan mengabaikan perlindungan HAM dan kesetaraan gender. Dalam ungkapan masyarakat lokal yang dikutip dari Al- Qur'an, upaya ini untuk merumuskan aturan hukum yang "rahmatan lil 'alamin".[39]

Perkembangan politik hukum di Indonesia telah menjalani pertumbuhan dengan memperhatikan pengaruh dari faktor nilai-nilai kemasyarakatan dan keagamaan. Para ulama dan kaum cendekiawan Muslim turut menegaskan kaidah agama, agar para penganutnya tidak lagi melanggar ajaran agamanya dengan cara main hakim sendiri (*self inforcement*). Penegakan hukum (kaidah) agama secara preventif ini sangat membantu pemantapan pola penegakan hukum (*law enforcement*) negara secara *preventive represive.* Tujuannya adalah agar masyarakat memahami dan menaati kaidah hukum negara dan kaidah agama sekaligus, sehingga syariah Islam bukan hanya didakwahkan, namun juga dilaksanakan melalui penegakan hukum guna mengisi kekurangan dalam hukum pidana positif Indonesia.[40]

---

[38] Sirajuddin, *Legislatif Drafting Pelembagaan Metode Partisipatif dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan*, (Malang: Corruption Watch, 2008), h. 131.

[39] Naskah Akademik Rancangan Qanun Jinayat Aceh Tahun 2008 oleh Al Yasa' Abubakar.

[40] Hukum pidana yang berlaku di Indonesia hingga saat ini masih merupakan warisan dari pemerintahan Hindia Belanda, sejak pemberlakukan kodifikasi hukum

`

E. Pendekatan Keadilan Restoratif Berupa Ganti Kerugian Bagi Korban

Pendekatan keadilan restoratif dalam memberikan perlindungan hukum berupa ganti kerugian bagi korban dalam penyelesaian tindak pidana bukan sekedar memberi fasilitas bagi korban untuk dapat menerima ganti rugi yang dialaminya, tetapi guna dimaknai pula sebagai suatu kesempatan bagi pelaku untuk dapat diterima dalam rangkaian proses penyelesaian tindak pidana sehingga proses penyelesaian tersebut dapat dilakukan secara adil dan seimbang. Kesediaan korban untuk menerima pelaku dalam rangkaian proses penyelesaian merupakan bagian awal dan proses keseluruhan penyelesaian tindak pidana. Tujuan utama dari pendekatan keadilan restoratif adalah pemulihan, dan tujuan kedua adalah ganti rugi.[41]

Hal ini berarti bahwa proses penanggulangan tindak pidana melalui pendekatan keadilan restoratif merupakan suatu proses penyelesaian tindak pidana, yang bertujuan untuk memulihkan keadaan yang di dalamnya termasuk ganti rugi terhadap korban melalui cara-cara tertentu yang disepakati oleh para pihak yang terlibat di dalamnya. Penyelesaian tindak pidana melalui pendekatan keadilan restoratif bukan hanya sekedar untuk mendorong seseorang melakukan kompromi guna terciptanya kesepakatan, tetapi pendekatan tersebut harus mampu menembus ruang hati dan pikiran para pihak yang terlibat guna memahami makna dan tujuan dilakukannya pemulihan dan sanksi yang diterapkan bersifat mencegah bukan pembalasan.

Pendekatan keadilan restoratif sesungguhnya telah dikenal dan dipraktikkan di Indonesia dalam lingkup hukum adat. Jika dalam

---

pidana yang pada mulanya masih pluralistis. *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie* diubah *Wetboek van Strafrecht* (WvS), kemudian dalam ayat (2) kitab hukum itu diterjemahkan menjadi Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), inilah yang menjadi dasar sehingga Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 disebut dengan KUHP, berlaku secara resmi untuk seluruh wilayah Indonesia dengan Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946. Lihat, A. Malik Fadjar, *Potret Hukum Pidana Islam, Deskripsi, Analisis Perbandingan dan Kritik Konstruktif,* dalam Zainal Aripin dan M. Arskal Salim GP, *Pidana Islam di Indonesia: Peluang, Prospek dan Tantangan*, (Jakarta: Firdaus, 2001), h. 18.

[41] Tony F. Marshall, *Restorative Justice: An Overview,* (London : Home Office Research Development and Statistic Directoratre, 1999), h. 5.

sistem peradilan pidana berdasarkan hukum barat, setiap tindak pidana adalah pelanggaran hukum terhadap negara bukan orang-perorangan secara pribadi, maka dalam hukum adat suatu tindak pidana dapat dipandang sebagai suatu pelanggaran terhadap orang-perorangan, suatu pelanggaran terhadap suatu golongan keluarga atau suatu pelanggaran terhadap suatu desa, sehingga mereka masing-masing berhak untuk mengurusnya. Menurut Supomo, pokok yang mendasar dari KUHP ialah bahwa setiap tindak pidana (delik) bertentangan dengan kepentingan negara, maka hal tersebut berkaitan dengan persoalan negara, bukan terkait persoalan perseorangan/pribadi yang terkena. Di dalam sistem hukum adat, ada delik yang terutama menjadi permasalahannya orang yang terkena (korban), seringkali menjadi juga permasalahannya keluarga korban dan mengenai juga kepentingan desanya. Meskipun demikian, secara cermat pemuka Adat dapat menyelesaikan secara adat.[42]

Dalam kebijakan hukum masa kini, pemaknaan tindak pidana bukan hanya sebagai pengejawantahan atas pengakuan dan penghargaan terhadap hak asasi manusia yang sudah menjadi prinsip pokok dalam setiap negara hukum, tetapi juga merupakan pemberian keseimbangan terhadap hak-hak korban yang secara normatif masih belum dapat diberikan secara maksimal oleh sistem peradilan pidana. Dengan adanya pandangan bahwa tindak pidana bukan semata-mata sebagai pelanggaran terhadap hukum negara tetapi juga merupakan perbuatan yang menimbulkan kerugian bagi masyarakat khususnya korban yang langsung merasakannya.[43]

Proses penanggulangan tindak pidana melalui pendekatan keadilan restoratif, terdapat ruang bagi setiap pihak yang terlibat dalam rangkaian penyelesaian, untuk mengungkapkan tentang kenapa tindak pidana itu terjadi dan bagaimana cara memulihkannya. Rangkaian penyelesaian tersebut dilakukan melalui diskusi dan dialog yang dapat membuka peluang bagi penyelesaian tanpa harus menimbulkan masalah baru yang sering ditemukan dalam sistem peradilan pidana pada umumnya, seperti pemberian sanksi yang memiliki efek pemenjaraan yang sering menghambat proses rehabilitasi bagi pelaku di kemudian hari serta sering pula

---

[42] Fadjar, *Potret Hukum Pidana…*, h. 246.

[43] Gosita, *Masalah Korban Kejahatan …,* h. 67.

`

menimbulkan rasa malu bagi keluarganya yang terlibat dalam suatu tindak pidana.[44]

Pemahaman yang sama oleh semua pihak yang terlibat langsung dalam proses penyelesaian tindak pidana dari seluruh akibat yang ditimbulkannya merupakan faktor yang sangat penting dalam proses pemulihan keadaan, bentuk rasa malu dan penyesalan dari pelaku atas perbuatan yang dilakukannya. Hal tersebut akan menimbulkan rasa tanggung jawab bagi pelaku dan sekaligus akan mempermudah terjadinya kata sepakat yang akan dipergunakan untuk menentukan pilihan jenis sanksi yang akan diterapkan, sebagai syarat diterimanya pelaku kembali dalam masyarakat seperti sediakala.

Proses penanggulangan ini menekankan pemulihan pelaku dalam arti harga dirinya, pemulihan hubungan antara pelaku dengan korban di dalam masyarakat melalui suatu komitmen yang bersifat adil bagi semua pihak yang berkepentingan yang mencerminkan terjadinya pemulihan secara menyeluruh. Sehingga upaya perlindungan bagi korban tindak pidana perkosaan bukan hanya tugas aparat penegak hukum, namun juga kewajiban masyarakat untuk membantu memulihkan kondisi korban perkosaan dalam kehidupan bermasyarakat.

Dalam hukum positif di Indonesia, beberapa aturan yang memiliki tujuan untuk mencegah terjadinya kejahatan guna melindungi masyarakat agar tidak menjadi korban kejahatan. Adapun tujuan dari perlindungan korban adalah sebagai berikut:[45]

1. Memberikan rasa aman kepada korban, khususnya pada saat memberikan keterangan pada setiap proses peradilan pidana;
2. Memberikan dorongan dan motivasi kepada korban agar tidak takut dalam menjalani proses peradilan pidana;
3. Memulihkan rasa percaya diri korban dalam hidup bermasyarakat;
4. Memenuhi rasa keadilan, bukan hanya kepada korban dan keluarga korban, tapi juga kepada masyarakat;
5. Memastikan perempuan bebas dari segala bentuk kekerasan;

[44] Fadjar, *Potret Hukum Pidana…*, h. 248.
[45] Arief, *Masalah Penegakan Hukum…*, h. 57.

6. Menempatkan kekerasan terhadap perempuan sebagai kejahatan yang serius, dan sebagai pelanggaran atas Hak Asasi Manusia;
7. Mewujudkan sikap anti kekerasan berbasis jender;
8. Mewujudkan penegakan hukum yang adil bagi pelaku kekerasan terhadap perempuan, khususnya tindak pidana perkosaan.

Adapun pihak korban dapat menuntut ganti rugi terhadap pelaku yang diatur dalam hukum positif, sebagai berikut:

1. Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP)

   Pasal 14 c ayat (1) KUHP menyatakan bahwa "Dengan perintah yang dimaksud pasal 14a, kecuali jika dijatuhkan pidana denda, selain menetapkan syarat umum bahwa terpidana tidak akan melakukan tindak pidana, hakim dapat menetapkan syarat khusus bahwa terpidana tindak pidana, hakim dapat menerapkan syarat khusus bahwa terpidana dalam waktu tertentu, yang lebih pendek daripada masa percobaannya, harus mengganti segala atau sebagian kerugian yang ditimbulkan oleh tindak pidana tadi". Dari pasal tersebut hakim dapat menjatuhkan pidana dengan menetapkan syarat khusus kepada terpidana dengan maksud guna mengganti kerugian yang ditimbulkan kepada korban.

2. Dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP)

   Pasal 98 sampai Pasal 101 KUHAP mengatur tentang ganti rugi kepada korban dengan menggabungkan perkara pidana dan perdata. Hal ini juga merupakan merupakan perwujudan dari perlindungan hukum terhadap korban, khususnya korban perkosaan. Jadi selain pelaku mendapatkan hukuman atas perbuatannya, korban juga mendapatkan ganti kerugian atas penderitaannya.[46]

[46] Pasal 98 menyatakan bahwa, ayat (1) Jika suatu perbuatan yang menjadi dasar dakwaan di dalam suatu pemeriksaan perkara pidana oleh pengadilan negeri menimbulkan kerugian bagi orang lain, maka hakim ketua sidang atas permintaan orang itu dapat menetapkan untuk menggabungkan perkara gugatan ganti kerugian kepada perkara pidana itu. Ayat (2) Permintaan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) hanya dapat diajukan

`

Bentuk santunan sebagai bentuk perlindungan terhadap korban itu dapat berupa pemulihan nama baik (rehabilitasi), pemulihan keseimbangan batin antara lain dengan pemaafan, pemberian ganti rugi seperti restitusi, kompensasi, kesejahteraan sosial dan sebagainya.[47] Selanjutnya, perlindungan korban dapat dilihat dari 2 (dua) makna:[48]

1. Diartikan sebagai perlindungan hukum untuk tidak menjadi korban kejahatan (termasuk perlindungan atas Hak Asasi Manusia (HAM) atau kepentingan hukum seseorang).
2. Diartikan sebagai perlindungan untuk memperoleh jaminan hukum atas penderitaan/kerugian orang yang menjadi korban (identik dengan penyantunan korban).

Selanjutnya mengenai bentuk-bentuk perlindungan terhadap korban kejahatan yang lazim diberikan yaitu:[49]

1. Pemberian restitusi dan kompensasi. Terdapat 4 (empat) sistem pemberian restitusi dan kompensasi kepada korban kejahatan, antara lain: a. Ganti Rugi (damages) yang bersifat keperdataan, diberikan melalui proses perdata. Sistem ini memisahkan tuntuan ganti rugi korban dari proses pidana. b. Kompensasi yang bersifat keperdataan diberikan melaui proses pidana. c. Restitusi yang bersifat perdata dan bercampur dengan sifat pidana diberikan

---

selambat-lambatnya sebelum penuntut umum mengajukan tuntutan pidana. Dalam hal penuntut umum tidak hadir, permintaan diajukan selambat-lambatnya sebelum hakim menjatuhkan putusan. Selanjutnya Pasal 101 menyatakan bahwa, Ketentuan dari aturan hukum acara perdata berlaku bagi gugatan ganti kerugian sepanjang dalam undang-undang ini tidak diatur lain.

[47] Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan,* (Jakarta: Kencana, 2006), h. 56.

[48] Arief, *Masalah Penegakan Hukum…*, h. 58..

[49] Menurut Stephen Schafer terdapat 4 (empat) sistem pemberian restitusi dan kompensasi kepada korban kejahatan, di sini kompensasi tidak mempunyai aspek pidana apapun, walaupun diberikan dalam proses pidana. Jadi, kompensasi tetap merupakan lembaga keperdataan murni, tetapi negaralah yang memenuhi atau menanggung kewajiban ganti rugi yang dibebankan pengadilan oleh pelaku. Hal ini merupakan pengakuan bahwa Negara telah gagal menjalankan tugasnya melindungi korban dan gagal mencegah terjadinya kejahatan. Lihat, Gosita, *Masalah Korban Kejahatan* ..., h. 167.

melalui proses pidana. Walaupun restitusi di sini tetap bersifat keperdataan, tidak diragukan sifat pidananya. d. Kompensasi yang bersifat perdata, diberikan melalui proses pidana, dan didukung oleh sumber-sumber penghasilan negara.

2. Konseling. Pada umumnya perlindungan ini diberikan kepada korban sebagai akibat munculnya dampak negatif yang sifatnya psikis dari suatu tindak pidanaa. Pemberian bantuan dalam bentuk konseling sangat cocok diberikan kepada korban kejahatan yang menyisakan trauma berkepanjangan, seperti pada kasus-kasus yang menyangkut kesusilaan.
3. Pelayanan/Bantuan Medis. Diberikan kepada korban yang menderita secara medis akibat suatu tindak pidana. Pelayanan medis yang dimaksud dapat berupa pemeriksaan kesehatan dan laporan tertulis (*visum et repertum* atau surat keterangan medis yang memiliki kekuatan hukum yang sama dengan alat bukti). Keterangan medis ini diperlukan terutama apabila korban hendak melaporkan kejahatan yang menimpanya ke kepolisian untuk ditindak lanjuti.
4. Bantuan Hukum. Bantuan hukum merupakan suatu bentuk pendampingan terhadap korban kejahatan, pemberian bantuan hukum terhadap korban kejahatan haruslah diberikan baik diminta ataupun tidak diminta oleh korban. Hal ini penting, mengingat masih rendahnya tingkat kesadaran hukum dari sebagian besar korban yang menderita kejahatan ini. Sikap membiarkan korban kejahatan tidak memperoleh bantuan hukum yang layak dapat berakibat pada semakin terpuruknya kondisi korban kejahatan.
5. Pemberian Informasi. Pemberian informasi kepada korban atau keluarganya berkaitan dengan proses penyelidikan dan pemeriksaan tindak pidana yang dialami oleh korban. Pemberian informasi ini memberikan peranan yang sangat penting dalam upaya menjadikan masyarakat sebagai mitra aparat kepolisian karena melalui informasi inilah diharapkan fungsi kontrol masyarakat terhadap kinerja kepolisian dapat berjalan dengan efektif.

`

Penerapan pemberian ganti kerugian berupa restitusi dan kompensasi bagi korban pada perkara tindak pidana perkosaan merupakan suatu hal yang sangat penting.[50] Seiring dengan diundangkannya Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat yang mengatur masalah restitusi, selanjutnya dikuatkan dengan diundangkannya Qanun Aceh Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat serta Peraturan Gubernur Aceh Nomor 5 Tahun 2018 tentang Pelaksanaan Hukum Acara Jinayat, yang menjadi bukti adanya perlindungan hukum yang diberikan oleh pemerintah Aceh bagi korban perkosaan yang terjadi di Aceh.

Meskipun masalah restutusi telah diatur dalam aturan di atas, bukan menjadi jaminan dapat diterapkan dengan baik tanpa hambatan apapun. Berdasarkan hasil wawancara dengan hakim pada Mahkamah Syar'iyah Takengon, hakim pada Mahkamah Syar'iyah Tapak Tuan, dan juga dengan Jaksa di Kejaksaaan Takengon, terdapat beberapa faktor/kendala yang menghambat penerapan restitusi dalam kasus 'uqubat perkosaan di Aceh, sehingga menjadi kurang efektifnya penerapan restitusi yang tentunya ikut berimplikasi pada hak- hak korban.

Adapun beberapa hal yang menjadi faktor penghambat perealisasian pemberian ganti kerugian bagi korban tindak pidana perkosaan adalah sebagai berikut:

1. Kurangnya Kesadaran Hukum Korban.

   Pada dasarnya hukum diciptakan untuk memberikan rasa keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum bagi masyarakat tanpa memandang status sosial apapun. Dengan adanya aturan hukum dapat menjadi instrumen penyelesaian bagi pemerintah terhadap persoalan yang dihadapi oleh masyarakat. Dengan terciptanya hukum yang baik dapat menghasilkan kondisi dan keamanan yang baik pula dalam masyarakat. Faktor kurangnya pengetahuan tentang hukum

[50] Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), restitusi diartikan sebagai ganti kerugian atau pembayaran kembali. Sedangkan dalam Qanun Hukum Jinayat, restitusi diartikan sebagai pembayaran sejumlah uang atau harta tertentu, yang wajib dibayarkan oleh pelaku jarimah, keluarganya, atau pihak ketiga berdasarkan perintah hakim kepada korban atau keluarganya, untuk penderitaan, kehilangan harta tertentu, atau penggantian biaya untuk tindakan tertentu. Lihat, Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.

dan kesadaran hukum korban maupun keluarganya menjadi penghambat utamanya pelaksanaan restitusi dalam kasus tindak pidana perkosaan.

Pembayaran restitusi bagi korban perkosaan dapat diputuskan oleh hakim apabila adanya permintaan tuntutan ganti kerugian dari pihak korban terhadap tersangka atau terdakwa.[51] Maka dari itu dibutuhkannya kesadaran hukum bagi korban agar dapat mengajukan tuntutan restitusi kepada tersangka atau terdakwa sehingga dapat diterapkannya pembayaran ganti kerugian kepada korban sebagaimana diatur dalam Qanun Hukum Jinayat. Kurangnya kesadaran hukum korban membuat korban tidak mengetahui hak-haknya sebagai korban akan berujung pada tidak adanya permintaan tuntutan ganti kerugian oleh korban kepada pelaku.

2. Aparat Penegak Hukum Kurang Teliti Memahami Konsep Restitusi

Aparatur penegak hukum (Polisi, Jaksa dan Hakim) kurang teliti dalam memahami pengaturan tentang restitusi dalam Qanun Hukum Jinayat. Hal ini sebagaimana diungkapkan oleh Ahmad Fikri Oslami sebagai Hakim di Mahkamah Syar‟iyah Tapak Tuan, di mana ia mengatakan bahwa persoalan restitusi hanya diatur secara materil dalam Qanun Hukum Jinayat, namun tidak disebutkan secara tegas dalam aturan pelaksanaan Qanun Hukum Acara Jinayat yang diatur dalam Peraturan Gubernur (Pergub) Aceh Nomor 5 Tahun 2018. Dengan kata lain dapat dikatakan, bahwa tidak adanya instrumen hukum formil tentang pelaksanaan restitusi. Pendapat ini juga senada sebagaimana disebutkan oleh Hakim Mahkamah Syar‟iyah Takengon yang juga menganggap bahwasanya masih belum adanya regulasi yang tegas tentang pelaksanaan dan mekanisme permintaaan tuntutan restitusi oleh pihak korban perkosaan terhadap pihak terdakwa.

---

[51] Pasal 51 ayat (1) Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.

`

Di samping itu, Jaksa di Kejaksaan Takengon juga menyebutkan hal senada terkait dengan tidak adanya hukum formil pelaksanaan restitusi dalam Peraturan Gubernur Nomor 5 Tahun 2018. Ketidaktelitian hakim mengenai aturan pelaksaan dan mekanisme restitusi ini, membuat hakim tidak bisa memberikan gambaran kepada korban tindak pidana perkosaan terkait dengan haknya meminta tuntutan kerugian kepada tersangka. Makna dari itu, demi menghindarinya ultra petita hakim hanya mengadili dan memutuskan apa yag sudah didakwa oleh jaksa.

Menurut Ahmad Fikri Oslami, dalam hal penerapan restitusi harus adanya koordinasi antara korban dengan polisi selaku aparat yang memeriksa kasus perkosaan sebelum dilimpahkan ke Mahkamah. Menurutnya, seharusnya polisi harus memberikan pemahaman hukum bagi korban perkosaan tentang adanya hak korban dalam bentuk restitusi yang bisa dituntut dari tersangka atau terdakwa. Secara yuridis, permasalahan restitusi telah diatur baik secara materil maupun secara formil. Secara materil "restitusi" telah diatur dalam ketentuan Pasal 51 Qanun Hukum Jinayat, sedangkan secara formil sudah diaur dalam Qanun Hukum Acara Jinayat dengan menggunakan istilah "kompensasi" yang dipertegas pelaksanaannya dalam Peraturan Gubernur Nomor 15 Tahun 2018 tentang Pelaksaaan Hukum Acara Jinayat.

3. Adanya stigma dalam masyarakat.

   Faktor lain yag menghambat penerapan restitusi adalah adanya stigma masyarakat dengan menerima sejumlah uang seolah-olah kehormatan perempuan bisa dibayar dengan uang. Hal ini secara sosiologis membuat pihak korban tindak pidana perkosaan tidak menuntut kerugian, karena tidak ingin dianggap seolah-olah dengan menerima sejumlah uang dari korban kasus perkosaan ini dapat diselesaikan. Anggapan seperti itu justru dapat merugikan bagi korban baik kerugian secara psikologis maupun kerugian fisik akibat dari perbuatan pelaku.

4. Kendala Finansial Pelaku

   Pelaksanaan restitusi sangat tergantung pada kemauan dan kemampuan pelaku untuk membayar ganti kerugian kepada korban sesuai dengan permintaan keluarga

yang dirumuskan oleh hakim dalam putusannya yang dibebankan kepada pelaku perkosaan. Jumlah biaya ganti kerugian yang akan dibayar oleh pihak pelaku kepada korban harus disesuaikan oleh hakim dengan kemampuan pelaku itu sendiri.[52]

Selanjutnya dalam konteks perlindungan hukum bagi korban tindak pidana perkosaan tidak terlepas dari akibat yang dialami oleh korban, dalam hal ini korban tidak hanya mengalami penderitaan secara fisik yang dilakukan oleh pelaku terhadapnya, tetapi korban juga mengalami penderitaan secara psikis, di mana korban merasa trauma dan jiwanya terganggu apabila melihat laki-laki. Adapun penderitaan yang dialami oleh korban tindak pidana perkosan dapat dibedakan menjadi:[53]

1. Dampak secara fisik, antara lain sakit asma, menderita migraine, sulit tidur, sakit ketika berhubungan seksual, luka pada alat kelamin, infeksi pada alat kelamin, kemungkinan tidak dapat melahirkan anak, penyakit kelamin, dan lain-lain.
2. Dampak secara mental, antara lain sangat takut sendirian, takut pada orang lain, hati-hati dengan orang asing, ragu-ragu (terkadang paranoid), sangat khawatir dan sulit mempercayai seorang pria, takut akan sex, sering mimpi-mimpi buruk dan lain-lain.
3. Dampak dalam kehidupan pribadi dan sosial, antara lain ditinggalkan teman dekat, merasa dikhianati, hubungan dengan suami memburuk, tidak menyukai sex, sulit jatuh cinta, sulit membina hubungan dengan pria, takut bicara dengan pria, menghindari setiap pria dan lain-lain.

Berdasarkan akibat atau dampak yang dialami oleh korban tindak pidana perkosaan, maka sangat diperlukan adanya perlindungan hukum baik berupa sanksi hukuman maupun ganti

---

[52] Rizkal dan Mansari, "Pemenuhan Ganti Kerugian Anak Sebagai Korban Pemerkosaan Dalam Kasus Jinayat Aceh", dalam *Gender Equality: Internasional Journal of Child and Gender Studies*, Vol. 5, No. 2, September 2019, h. 42.

[53] Topo Santoso, *Seksualitas dan Hukum Pidana*, (Jakarta: IND.HILL-CO, 1997), h. 17.

`

kerugian yang diberikan oleh Pemerintah (khususnya Pemerintah Aceh) kepada korban tindak pidana perkosaan.

BAB V
TINDAK PIDANA PERKOSAAN PADA SISTEM PERADILAN PIDANA

A. Penerapan Tindak Pidana Perkosaan Dalam KUHP Dan Qanun Jinayat

Hukum pidana positif mengatur mengenai tindak pidana perkosaan sebagaimana tercantum dalam Pasal 285 KUHP.[1] Pasal ini merupakan salah satu pengaturan tindak pidana terhadap kesusilaan yang bukan merupakan delik aduan melainkan delik biasa. Sugandhi mengatakan bahwa perkosaan terjadi ketika seorang pria memaksa pada seorang wanita yang bukan istrinya untuk melakukan persetubuhan dengan ancaman kekerasan dan yang mana diharuskan kemaluan pria telah masuk kedalam kemaluan seorang wanita yang kemudian mengeluarkan air mani.[2]

Perkosaan ini menekankan pada unsur pemaksaan dengan kekerasan dan ancaman kekerasan dari sudut pandang pelaku.[3] Namun, pada penerapannya unsur ini sangat sulit dibuktikan berhubung sering terlambatnya proses aduan dari korban sehingga pembuktian tidak dapat maksimal, misalnya hasil visum et repertum[4]

---

[1] Pasal 285 KUHP menyatakan bahwa "Barang siapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang perempuan bersetubuh dengan dia di luar perkawinan, diancam karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun".

[2] R. Sugandi, *Kitab Undang-Undnag Hukum Pidana dengan Penjelasannya*, (Surabaya: Usaha Nasional, 1980), h. 32.

[3] Doortje D Turangan, Penerapan Pasal 285 KUHP Tentang Pelaku Tindak Pidana Perkosaan, dalam *Karya Tulis Ilmiah* tidak diterbitkan, (Manado: Universitas Sam Ratulangi, 2011), h. 21.

[4] *Visum et repertum* disingkat VeR adalah keterangan tertulis yang dibuat oleh dokter dalam ilmu kedokteran forensik atas permintaan penyidik yang berwenang mengenai hasil pemeriksaan medik terhadap manusia, baik hidup atau mati ataupun bagian atau diduga

`

yang tidak menunjukan adanya bekas kekerasan pada tubuh korban dikarenakan jangka waktu yang lama dari saat kejadian.

Menurut Adami Chazawi mengatakan bahwa antara kekerasan dengan ketidakberdayaan perempuan itu terdapat hubungan kausal yakni persetubuhan terjadi sebagai akibat dari perbuatan memaksa atau ancaman kekerasan (dwingen) merupakan perbuatan yang ditujukan pada orang lain dengan cara menekan kehendak orang lain agar menerima kehendaknya sendiri.[5] Pengaturan perkosaan dalam hukum pidana positif tidak mengakomodir kepentingan perlindungan korban tetapi hanya berorientasi pada perbuatan pelaku sehingga banyak kendala yang dihadapi dalam mengadili kasus perkosaan.

Abdul Qadir Al-Audah mengklasifikasikannya tindak pidana perkosaan ke dalam zina dengan syubhat. Tindak pidana dalam islam, atau biasa disebut dengan jarimah, terbagi menjadi tiga kategori yaitu jarimah qishash, jarimah hudud, dan jarimah takzir.[6] Jarimah hudud adalah kejahatan paling serius karena menyangkut kepentingan publik, hukuman ini yang paling berat dan berkaitan langsung dengan apa yang disebut hak Allah.

Hirabah maupun zina termasuk dalam kategori jarimah hudud, sedangkan dalam hukum pidana Islam perkosaan lebih dekat pengertiannya dengan jarimah hirabah yang diatur dalam QS. Al-Maidah ayat 33, bukan sebagai jarimah zina. Menurut ulama Dzahiriyah, orang yang melakukan hirabah atau muharib adalah

---

bagian tubuh manusia, berdasarkan keilmuannya dan di bawah sumpah, untuk kepentingan pro justisia. Visum et repertum kemudian digunakan sebagai bukti yang sah secara hukum mengenai keadaan terakhir korban penganiayaan, perkosaan, atau korban yang berakibat kematian dan dinyatakan oleh dokter setelah memeriksa korban. Khusus untuk perempuan visum et repertum termasuk juga pernyataan oleh dokter apakah seseorang masih perawan atau tidak. *Visum et repertum* biasanya dikenal dengan nama "Visum", berasal dari bahasa Latin "*visa*", berarti tanda melihat atau penandatanganan dari barang bukti tentang segala sesuatu hal yang ditemukan, disetujui dan disahkan, sedangkan "Repertum" berarti melapor yang artinya apa yang telah didapat dari pemeriksaan dokter terhadap korban. Jadi secara etimologi, visum et repertum adalah apa yang dilihat dan ditemukan. Lihat, https://id.wikipedia.org/wiki/Visumetrepertum

[5] Turangan, *Penerapan Pasal 285 KUHP…*, h. 63.

[6] Muslich, Ahmad Wardi, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam: Fikih Jinayat*. (Jakarta : Sinar Grafika, 2006), h. 144.

setiap orang yang mengancam orang lewat dan menakut-nakuti pengguna jalan lalu membunuh orang, mengambil harta atau merusak farji (berzina). Sebagian ulama syafi'iyah dan malikiyah berpendapat bahwa mengganggu perempuan secara terang-terangan adalah tindak pidana hirabah. Hukuman untuk jarimah hirabah dalam hukum Islam, berupa hukuman mati atau disalib atau dipotong tangan dan kaki secara bersilang atau diasingkan.[7]

Pola-pola penyelesaian sengketa (dispute) atau perselisihan (conflict) yang terdapat di dalam berbagai masyarakat, pada dasarnya berorientasi pada tercapainya pemulihan atas semua dampak kerugian yang dialami oleh pihak korban. Dalam terminologi ilmiah kontemporer filosofi peradilan yang berorientasi pada perbaikan atau pemulihan dampak kerugian yang diderita korban ini dikenal dengan teori keadilan restoratif (restorative justice theory). Keadilan restoratif merupakan produk peradilan yang berorientasi pada upaya untuk melakukan perbaikan-perbaikan atau pemulihan dampak-dampak kerusakan atau kerugian yang ditimbulkan oleh perbuatan-perbuatan yang merupakan tindak pidana.[8]

---

[7] QS. Al-Maidah ayat 33 berbunyi, "Sesungguhnya pembalasan terhadap orang-orang yang memerangi Allah dan Rasul-Nya dan membuat kerusakan di muka bumi, hanyalah mereka dibunuh atau disalib, atau dipotong tangan dan kaki mereka dengan bertimbal balik, atau dibuang dari negeri (tempat kediamannya). Yang demikian itu (sebagai) suatu penghinaan untuk mereka didunia, dan di akhirat mereka beroleh siksaan yang besar."

[8] Terminologi keadilan restoratif dapat diartikan dalam konteks proses penyelesaian masalah, tetapi bisa juga diartikan dalam konteks produk dari proses penyelesaian masalah berupa tipe atau kualitas hasil penyelesaian masalah. Dalam konteks proses penyelesaian masalah, restorative justice diterjemahkan menjadi peradilan restoratif, seperti halnya criminal justice system diterjemahkan menjadi sistem peradilan pidana, dan juvenile justice menjadi peradilan anak. Dalam konteks produk, retributive justice diterjemahkan menjadi keadilan retributif, dan restorative justice diterjemahkan menjadi keadilan restoratif.

`

Perbandingan Sistem Peradilan Pidana Dengan Keadilan Restoratif

No.	Parameter Perbandingan	Sistem Peradilan Pidana	Keadilan Restoratif
1.	Sumber Hukum	1. Pasal 285 KUHP 2. Qanun Aceh Jinayat	1. Q.S. Al- Maidah ayat 33 2. Q.S. An Nisa ayat 19
2.	Unsur-unsur perbuatan	1. Perbuatan memaksa 2. Dengan kekerasan atau ancaman kekerasan 3. Bersetubuh 4. Diluar perkawinan	Secara sukarela para pihak mengadakan kesepakatan perdamaian atas tindak pidana yang terjadi
3.	Ancaman sanksi	1. Maksimum 12 tahun pidana penjara. 2. Hukuman Ta'zir	Pemulihan hubungan sosial antar stakeholder
4.	Tujuan Pemidanaan	1. Menanggulangi dan mengendalikan Kejahatan 2. Pembalasan 3. Penjeraan dan penderitaan bagi pelaku 4. Perlindungan masyarakat	1. Perlindungan terhadap agama, jiwa, akal, harta dan keturunan (maqasidh syariah) 2. Pencegahan 3. Perbaikan untuk semua 4. Pemaafan
5.	Tolok Ukur Keberhasilan	1. Jumlah perkara yang di proses dan pidana yang dijatuhkan 2. Mengintegrasikan pelaku kembali ke masyarakat untuk menjadi warga yang baik.	1. Kesepakatan para pihak dapat dijalankan 2. Mencari penyelesaian atas tindak pidana yang terjadi

Salah satu wujud perlindungan oleh negara kepada warga negaranya adalah penyelenggaraan peradilan. Perlindungan hukum kepada korban kejahatan bukan hanya terbatas kepada dihukumnya pelaku, namun juga kepada akibat-akibat yang menimpanya, seperti kehamilan akibat perkosaan.[9]

Korban tindak pidana perkosaan harus mendapatkan perhatian yang serius penderitaan yang dialami seperti rasa sakit hati, ketakutan dan berbagai macam dampak buruk yang menimpa dirinya. Korban tidak boleh diabaikan sendirian memperjuangkan nasib yang menimpanya, namun perlu dijembatani oleh penegak hukum dalam memperjuangkan nasibnya.[10] Perlindungan hukum terhadap korban dalam upaya memberikan rasa aman serta kepastian hukum diatur dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, dimana seorang saksi dan korban mempunyai hak, yaitu:

1. Memperoleh perlindungan atas keamanan pribadi, keluarga, dan harta bendanya, serta bebas dari ancaman yang berkenaan dengan kesaksian yang akan, sedang, atau telah diberikannya;
2. Ikut serta dalam proses memilih dan menentukan bentuk perlindungan dan dukungan keamanan;
3. Memberikan keterangan tanpa tekanan;
4. Mendapat penerjemah;
5. Bebas dari pertanyaan yang menjerat;
6. Mendapatkan informasi mengenai perkembangan kasus;

---

[9] Abdul Wahid dan Muhammad Irfan, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual (Advokasi atas Hak Asasi Perempuan),* (Bandung: PT Refika Aditama, 2001), h. 96.

[10] Perlindungan tersebut memberikan hak kepada korban melalui LPSK sebagaimana diatur dalam Pasal 7 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 yaitu sebagai berikut: 1) Korban melalui LPSK berhak mengajukan ke pengadilan berupa (a) Hak atas kompensasi dalam kasus pelanggaran hak asasi manusia yang berat; (b) Hak atas restitusi atau ganti kerugian yang menjadi tanggung jawab pelaku tindak pidana. 2) Keputusan mengenai kompensasi dan restitusi diberikan oleh pengadilan. 3) Ketentuan lebih lanjut mengenai pemberian kompensasi dan restitusi diatur dengan Peraturan Pemerintah. Lihat, Akbar Sayudi, "Upaya Perlindungan Korban Tindak Pidana Perkosaan Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia", dalam *Jurnal Fiat Justisia,* Vol.10, No. 1, Januari 2016, h. 210.

`

7. Mendapatkan informasi mengenai putusan pengadilan;
8. Mengetahui dalam hal terpidana dibebaskan;
9. Mendapat identitas baru;
10. Mendapatkan tempat kediaman baru;
11. Memperoleh penggantian biaya transportasi sesuai dengan kebutuhan;
12. Mendapat nasihat hukum; dan/atau
13. Memperoleh bantuan biaya hidup sementara sampai batas waktu perlindungan berakhir.

Hak-hak sebagaimana diuraikan tersebut di atas, diberikan kepada korban tindak pidana dalam kasus-kasus tertentu melalui keputusan Lembaga Perlindungaan Saksi dan Korban (LPSK) sebagai lembaga yang diberikan kewenangan oleh Undang-undang untuk melindungi korban.[11] Dalam penyelesaian kasus perkosaan di pengadilan, pemberian perlindungan terhadap korban merupakan cara untuk mengurangi beban yang diderita korban, guna tidak menambahkan rasa malu serta beban psikis lainnya dalam pengadilan.[12]

Mardjono Reksodiputro memberikan definisi sistem peradilan pidana sebagai suatu sistem dalam masyarakat untuk menanggulangi masalah kejahatan, dalam arti mengendalikan kejahatan dalam batas-batas toleransi masyarakat. Oleh karena itu tujuan sistem peradilan pidana adalah:[13]

1. Mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan.

---

[11] Pasal 29 Undang-undang No. 13 Tahun 2006, Tata cara memperoleh perlindungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 sebagai berikut: a). Saksi dan/atau Korban yang bersangkutan, baik atas inisiatif sendiri maupun atas permintaan pejabat yang berwenang, mengajukan permohonan secara tertulis kepada LPSK; b). LPSK segera melakukan pemeriksaan terhadap permohonan sebagaimana dimaksud pada huruf a; c). Keputusan LPSK diberikan secara tertulis paling lambat 7 (tujuh) hari sejak permohonan perlindungan diajukan.

[12] Pasal 153 ayat (3) KUHAP, untuk keperluan pemeriksaan hakim ketua sidang membuka sidang dan menyatakan terbuka untuk umum kecuali dalam perkara mengenai kesusilaan atau terdakwanya anak-anak.

[13] Mardjono Reksodiputro, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia (Peran Penegak Hukum Melawan Kejahatan) dalam Hak Asasi Manusia dalam Sistem Peradilan Pidana)*, (Jakarta: Lembaga Kriminologi UI, 1994), h. 84.

2. Menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi, sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana.
3. Mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi kejahatannya.

Korban yang dijadikan sebagai saksi pun diberikan perlindungan sebagaimana di atur dalam Pasal 162 KUHAP,[14] dan bahkan dimungkinkan untuk tidak memberikan kesaksian di persidangan, namun kesaksiannya dibacakan dari BAP yang ada. Selanjutnya KUHAP juga memberi jalan bagi korban (menjadi saksi) untuk mengajukan tuntutan ganti kerugian sebagaimana di atur dalam Pasal 98 ayat (1) KUHAP.[15] Perlindungan korban dalam sistem peradilan pidana dilakukan mulai dari tahap penyelidikan yang ditentukan dalam Pasal 12 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 bahwa LPSK bertanggung jawab untuk menangani pemberian perlindungan dan bantuan pada saksi dan korban berdasarkan tugas dan kewenangannya.

B. Sistem Peradilan Pidana Islam Di Aceh

Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh memberikan nuansa baru dalam perkembangan hukum di Indonesia.[16] Legitimasi keistimewaan tersebut tertuang di sejumlah pasal dalam

---

[14] Pasal 162 KUHAP, ayat (1) Jika saksi sesudah memberi keterangan dalam penyidikan meninggal dunia atau karena halangan yang sah tidak dapat hadir di sidang atau tidak dipanggil karena jauh tempat kediaman atau tempat tinggalnya atau karena sebab lain yang berhubungan dengan kepentingan negara, maka keterangan yang telah diberikannya itu dibacakan. Ayat (2) Jika keterangan itu sebelumnya telah diberikan di bawah sumpah, maka keterangan itu disamakan nilainya dengan keterangan saksi di bawah sumpah yang diucapkan di sidang.

[15] Pasal 98 ayat (1) KUHAP menyatakan bahwa, jika suatu perbuatan yang menjadi dasar dakwaan di dalam suatu pemeriksaan perkara pidana oleh pengadilan negeri menimbulkan kerugian bagi orang lain, maka hakim ketua sidang atas permintaan orang itu dapat menetapkan untuk menggabungkan perkara gugatan ganti kerugian kepada perkara pidana itu.

[16] Komisi Hukum Nasional, *Peradilan Syariah Di Nanggroe Aceh Darussalam*, (24 Februari 2004). http://www.Komisihukum.Go.Id/Konten.Php?Nama=Opini &Op=Detail_Opini&Id =60, diakses 3 Juni 2020.

`

Undang-undang Nomor 44 Tahun 1999. Sementara itu Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD) memberi landasan bagi peradilan syariah, sehingga mempunyai kedudukan yang cukup kuat. Kedudukan peradilan syariah ini lebih lanjut terakomodasi di dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman.

Peradilan Syariat Islam (Mahkamah Syar'iyah) di Provinsi NAD,[17] putusannya ditentukan pada Mahkamah Syar'iyah Kota atau Kabupaten untuk tingkat pertama, dan Mahkamah Syar'iyah Provinsi untuk tingkat banding. Jika dilihat berdasarkan Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, peradilan syari'ah Islam memiliki keunikan yang berbeda dengan badan peradilan khusus lainnya. Peradilan syari'ah dikategorikan sebagai pengadilan khusus dalam lingkungan peradilan agama apabila sepanjang kewenangannya menyangkut kewenangan peradilan agama, dan dikategorikan sebagai pengadilan khusus dalam lingkungan peradilan umum, apabila menyangkut kewenangan peradilan umum.

Mahkamah Syar'iyah Provinsi bertugas dan berwenang memeriksa dan memutuskan perkara dalam tingkat banding, dan berwenang mengadili dalam tingkat pertama dan terakhir sengketa kewenangan antar Mahkamah Syar'iyah di Aceh.[18] Sementara itu,

---

[17] Pasal 2 Qanun Nomor 10 Tahun 2002 tentang Peradilan Syariat Islam, menyatakan bahwa Ayat (1) Mahkamah Syar'iyah adalah Lembaga Peradilan yang dibentuk dengan Qanun ini serta melaksanakan Syariat Islam dalam wilayah Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Ayat (2) Dalam melaksanakan kewenangannya Mahkamah Syar'iyah bebas dari pengaruh pihak manapun. Ayat (3) Mahkamah Syar'iyah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan pengembangan dari Pengadilan Agama yang telah ada.

[18] Kewenangan Mahkamah Syar'iyah sebagai peradilan syariat Islam diatur melalui Qanun Nomor 10 Tahun 2002 tentang Peradilan Syariat Islam, yang merupakan peraturan pelaksanaan yang bersifat *lex spesialis* sesuai dengan Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Pasal 50 Qanun Nomor 10 Tahun 2002 tentang Peradilan Syariat Islam, menyatakan bahwa: Ayat (1) Mahkamah Syar'iyah Propinsi bertugas dan berwenang memeriksa dan memutuskan perkara yang menjadi kewenangan Mahkamah Syar'iyah dalam tingkat banding. Ayat (2) Mahkamah Syar'iyah Propinsi juga bertugas dan

sengketa wewenang antara Mahkamah Syar'iyah dan pengadilan dalam lingkungan peradilan lain menjadi wewenang Mahkamah Agung Republik Indonesia untuk tingkat pertama dan terakhir. Mahkamah Syar'iyah untuk pengadilan tingkat kasasi dilakukan pada Mahkmah Agung Republik Indonesia. Kewenangan Mahkamah Syar'iyah di Aceh ini diberlakukan bagi pemeluk agama Islam, dan tidak diberlakukan bagi warga non-muslim.

Pemberlakuan hukum pidana Islam sebagai bagian dari pemberlakuan otonomi khusus di Aceh, secara praktik tidak menimbulkan konflik menyangkut kewenangan mengadili di antara sistem peradilan Islam (Mahkamah Syar'iyah) dan sistem peradilan umum. Penegakan hukum pidana Islam yang menjadi kewenangan Mahkamah Syar'iyah tidak mengurangi kewenangan pengadilan umum (pengadilan negeri). Kewenangan Mahkamah Syar'iyah mengadili perkara pidana Islam bersumber pada aturan tersendiri, berupa Qanun Aceh (Qanun Jinayat dan Qanun Hukum Acara Jinayat).

Menurut Hamid Sarong menyatakan bahwa keberadaan Mahkamah Syar'iyah di Aceh dalam menyelesaikan sengketa pidana berdasarkan Undang-undang dan sejumlah qanun bukan merupakan kewenangan baru, hal ini disebabkan Peradilan Agama di seluruh Indonesia (khususnya Aceh) selama ini sudah terbiasa menyelesaikan perkara-perkara yang bersifat Jinayat.[19] Peneliti melakukan identifikasi terhadap karakteristik sistem peradilan Islam di Aceh dengan mengacu pada teori sistem hukum menurut Lawrence M. Friedman,[20] meliputi substansi hukum (legal substance), struktur hukum (legal structure), dan budaya hukum (legal culture). Selanjutnya terdapat komponen keempat yakni komponen dampak hukum (legal impact),[21] yakni sebagai berikut:

---

berwenang mengadili dalam tingkat pertama dan terakhir sengketa kewenangan antar Mahkamah Syar'iyah di Nanggroe Aceh Darussalam.

[19] A. Hamid Sarong, "Jika Mahkamah Syar'iyah Mengadili Pidana Di Aceh", dalam *Serambi Indonesia*. http://www.indomedia.com/Serambi/2003/12/1411203jeda.Htm. Diakses 14 Desember 2020.

[20] Lawrence M. Friedman, *Law and Society an Introduction*, (New Jersey : Prentice Hall Inc, 1977), h. 6.

[21] Lawrence M. Friedman, *American Law: An Invalueable Guide To The Many Faces Of The Law, And How It Affects Our Daily Lives*, (New York : W.W. Norton & Company, 1984), h. 16.

`

1. **Aspek Struktur Hukum**

Sistem peradilan pidana Islam yang dilaksanakan di Aceh merupakan perpaduan antara sistem peradilan pidana konvensional dengan sistem peradilan syari'ah. Perpaduan ini terlihat pada unsur pendukung seperti adanya kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan (Mahkamah Syar'iyah). Mekanisme kerja sistem peradilan bersifat konvensional, yakni bersumber pada KUHP dan KUHAP sebagai acuan dari Qanun Jinayat dan QHAJ.[22]

Sementara itu, sistem peradilan syari'ah tampak dari adanya lembaga ekstra yudisial berupa badan Wilayatul Hisbah serta sanksi pidana berupa hukuman cambuk. Wilayatul Hisbah adalah lembaga yang dibentuk untuk mengawasi pelaksanaan syari'at Islam.[23] Ketentuan ini selanjutnya mendapatkan penguatan dengan lahirnya Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, yang ditegaskan pada Pasal 244[24] dan Pasal 245,[25]

---

[22] Natangsa Surbakti, "Penegakan Hukum Pidana Islam (Jinayah) Di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam", dalam *Jurnal Media Hukum*. Vol. 17, No. 2, Desember 2010.

[23] Pasal 20 ayat (1) Qanun Nomor 5 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan Syari'at Islam, menyatakan bahwa, Pemerintah Daerah berkewajiban membentuk badan yang berwenang mengontrol/mengawasi (Wilayatul Hisbah) pelaksanaan ketentuan-ketentuan dalam Peraturan Daerah ini sehingga dapat berjalan dengan sebaik-baiknya.

[24] Pasal 244 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh. Ayat (1) Gubernur, bupati/walikota dalam menegakkan qanun dalam penyelenggaraan ketertiban umum dan ketenteraman masyarakat dapat membentuk Satuan Polisi Pamong Praja. Ayat (2) Gubernur, bupati/walikota dalam menegakkan qanun Syar'iyah dalam pelaksanaan syari'at Islam dapat membentuk unit Polisi Wilayatul Hisbah sebagai bagian dari Satuan Polisi Pamong Praja. Ayat (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai pembentukan dan penyusunan organisasi Satuan Polisi Pamong Praja sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dalam qanun yang berpedoman pada peraturan perundang-undangan.

[25] Pasal 245 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh. Ayat (1) Anggota Satuan Polisi Pamong Praja dapat diangkat sebagai Penyidik Pegawai Negeri Sipil. Ayat (2) Penyidikan dan penuntutan terhadap pelanggaran atas qanun dilakukan oleh pejabat penyidik dan penuntut umum sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

mengenai peran Wilayatul Hisbah sebagai pengawas syari'at yang tugasnya melakukan penegakan hukum atas qanun-qanun syari'ah.

Dalam penegakan syariat Islam, secara kelembagaan dan fungsional juga melibatkan instansi Kepolisian,[26] instansi Kejaksaan,[27] dan instansi Pengadilan.[28]

2. Aspek Substansi Hukum

Sumber hukum formal Mahkamah Syar'iyah di Aceh, yakni (1) Qanun Nomor 11 Tahun 2002 tentang Pelaksanaan Syari'at Islam bidang Aqidah, Ibadah dan Syi'ar Islam; (2) Qanun Nomor 12 Tahun 2003 tentang Minuman Khamar dan sejenisnya; (3) Qanun Nomor 13 Tahun 2003 tentang Maisir (Perjudian); (4) Qanun Nomor 14 Tahun 2003 tentang Khalwat (Mesum); (5) Qanun Nomor 7 Tahun 2004 tentang Pengelolaan Zakat.

Dalam hal sumber hukum materil, Mahkamah Syar'iyah berpedoman kepada hukum acara pidana umum (KUHAP). Dalam hal-hal tertentu, qanun syariat memberikan pengaturan secara khusus prosedur pelaksanaan hukuman berkaitan dengan pelanggaran syariat. Contoh, tata cara

---

[26] Pasal 4 ayat (1) Qanun Nomor 11 Tahun 2004 tentang Tugas Fungsional Kepolisian Daerah Nanggroe Aceh Darussalam, menyatakan bahwa Ruang lingkup pelaksanaan tugas fungsional Kepolisian Daerah Nanggroe Aceh Darussalam meliputi tindakan preemtif, preventif dan repressive non yustisial, dan repressive pro yustisial di bidang tugas umum Kepolisian Negara Republik Indonesia dan penegakan syariat Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam.

[27] Pasal 39 Undang-undang Nomor 16 Tahun 2004, menyatakan bahwa Kejaksaan berwenang menangani perkara pidana yang diatur dalam Qanun sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, sesuai dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

[28] Pasal 15 ayat (2) Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004, menyatakan bahwa Peradilan Syariah Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darrussalam merupakan pengadilan khusus dalam lingkungan peradilan agama sepanjang kewenangannya menyangkut kewenangan peradilan agama, dan merupakan pengadilan khusus dalam lingkungan peradilan umum sepanjang kewenangannya menyangkut kewenangan peradilan umum.

`

pelaksanaan (eksekusi) putusan hukuman cambuk, yang telah berulang kali dilaksanakan sejak diberlakukannya syariat Islam di Provinsi NAD. Secara konseptual, eksekusi pidana cambuk dipandang sebagai bentuk penebusan dosa atas pelanggaran syariat yang dilakukan, jadi sebagai ritual pensucian diri, secara teknis eksekusi pidana cambuk tidak menimbulkan cedera fisik, bahkan lebih bersifat simbolik. Eksekusi hukuman cambuk pada dasarnya lebih menekankan aspek penjeraan pada diri pelaku disebabkan perasaan malu dibandingkan dengan rasa sakit yang ditimbulkan oleh pukulan cambuk yang tidak sangat keras.

3. Aspek Budaya Hukum

Penegakan hukum pidana Islam (Jinayat) di Aceh bergantung pada kerelaan seluruh warga masyarakat, yang dapat tumbuh dengan baik berdasarkan pertimbangan historis masyarakat Aceh telah dikenal sejak lama sebagai "Serambi Mekah", dikarenakan karakteristik masyarakat yang sangat tinggi pemahaman keIslamannya dalam mengamalkan semua kewajiban syariah. Namun demikian, upaya penegakan hukum pidana Islam belum berjalan maksimal sebagaimana mestinya.

Penegakan hukum pidana Islam yang didukung oleh berbagai institusi masih kurang, seperti aspek sosialisasi peraturan perundang-undangan, sarana atau fasilitas pendukung dan kesadaran hukum masyarakat belum mendapatkan perhatian dari institusi yang dipandang sangat berkompeten dalam penegakan syariat Islam, yakni Dinas Syariat Islam Aceh.

4. Aspek Dampak Hukum

Berdasarkan Peraturan Gubernur Aceh Nomor 131 Tahun 2016 tentang Kedudukan, Susunan Organisasi, Tugas, Fungsi dan Tata Kerja Dinas Syariat Islam Aceh, maka Dinas Syariat Islam Aceh mempunyai tugas dalam bidang pelaksanaan Syariat Islam.[29]

---

[29] Pasal 6 Peraturan Gubernur Aceh Nomor 131 Tahun 2016 tentang Kedudukan, Susunan Organisasi, Tugas, Fungsi dan Tata Kerja Dinas

Secara konseptual, penegakan syari'at Islam di Aceh mengacu kepada Visi Pemerintah Aceh yaitu "Terwujudnya Aceh yang damai dan sejahtera melalui pemerintah yang bersih, adil dan melayani".[30] Visi ini kemudian dijabarkan lebih lanjut dalam bentuk misi Dinas Syariat Islam Aceh adalah: a). Membina kegiatan keagamaan umat Islam dalam bidang aqidah, syariah dan akhlak; b). Memfasilitasi dan menunjang ketersediaan sarana/prasarana keagamaan, dakwah dan syiar Islam; c). Membina dan mengembangkan sumber daya pelaksanaan dienul Islam; d). Membina kerukunan dan membangun toleransi hidup umat beragama; e). Menyelenggarakan pembinaan tilawatil quran serta meningkatkan penghayatan dan pengamalan Al Quran dalam kehidupan sehari-hari; f). Menyiapkan rancangan peraturan perundangundangan yang perhubungan dengan pelaksanaan syariat Islam.[31]

Dengan memperhatikan budaya tersebut, maka tujuan yang ingin dicapai adalah mewujudkan Islam sebagai rahmatan lil'alamin, melalui penegakan hukum pidana Islam dan syariat Islam pada umumnya. Faktor kendala dalam hal pencapaian tujuan pemberlakuan syariat Islam dan penegakan

---

Syariat Islam Aceh, menyatakan bahwa Untuk melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud pada Pasal 5, Dinas Syariat Islam mempunyai fungsi: a). pelaksanaan urusan ketatausahaan dinas; b). penyusunan program kerja Tahunan, jangka menengah dan jangka panjang; c). pelaksanaan tugas penelitian, pemantauan, evaluasi dan pelaporan penyelenggaraan syariat islam; d). pelaksanaan kelancaran ketertiban peribadatan, penataan sarana dan dakwah, penyemarakan syiar islam, pengembangan serta pembinaan lembaga-lembaga keagamaan islam dan permberdayaan tenaga da'i; e). penyiapan sumber daya yang berhubungan dengan pelaksanaan syariat islam dan penegakan hukum syariat; f). pelaksanaan bimbingan, penyuluhan dan pengawasan terhadap pelaksanaan syariat islam di tengah-tengah masyarakat; g). peyiapan rancangan qanun dan produk hukum lainnya tentang pelaksanaan syariat islam dan penyebarluasannya serta menjalin kemitraan dengan lembaga-lembaga penegakan hukum lainnya; h). pembinaan UPTD.

[30] Laporan Kinerja Dinas Syariat Islam Aceh, http://dsi.acehprov.go.id/wp-content/uploads/2022/02/LAPORAN-KINERJA-DSI-ACEH-2021.pdf diakses tanggal 15 Maret 2022.

[31] Laporan Kinerja Dinas Syariat Islam Aceh, h. 9.

`

hukum Jinayat terletak atau berkisar pada faktor-faktor pendukung penegakan hukum yang bersifat kontraproduktif terhadap keberhasilan penegakan hukum pidana Islam. Jika komitmen penegakan syariat Islam di Aceh dapat dipertahankan, maka berbagai kekurangan dapat segera dibenahi.

C. Perbandingan Tindak Pidana Perkosaan dalam KUHP dan Qanun Jinayat

Pemberian sanksi pidana yang dijatuhkan antara perkara tindak pidana perkosaan dalam KUHP dengan tindak pidana perkosaan dalam Qanun Jinayat sangat berbeda. Persamaan baik KUHP dan Qanun Aceh adalah sama-sama mengatur bahwa perkosaan terjadi diluar perkawinan, kemudian sama-sama memuat ancaman kepada siapapun (Barang Siapa, Setiap Orang) artinya ada sanksi dari kedua hukum tersebut. Sedangkan perbedaannya dalam segi hukuman KUHP memuat maksimal dua belas tahun penjara akan tetapi dalam Qanun Aceh hukumannya lebih bervariasi, pilihan pertama adalah hukuman cambuk 125 sampai 175 kali; pilihan kedua adalah denda antara 1.250 hingga 1.750 gram emas murni; dan pilihan ketiga adalah penjara minimal 125 bulan dan maksimal 175 bulan.[32] Berikut adalah bagan perbedaan sanksi hukuman pidana:

KUHP	Qanun Aceh
Pasal 285 menyatakan bahwa "Barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang wanita bersetubuh dengan dia di luar perkawinan, diancam karena perkosaan dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun".	Pasal 48 Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat menyatakan bahwa "Setiap orang yang dengan sengaja melakukan Jarimah Pemerkosaan diancam dengan uqubat Ta'zir cambuk paling sedikit 125 (seratus dua puluh lima) kali, paling banyak 175 (seratus tujuh puluh lima) kali atau denda paling sedikit 1.250 (seribu dua ratus lima puluh) gram emas murni, paling banyak 1.750 (seribu tujuh ratus lima puluh) gram emas murni atau penjara paling singkat 125 (seratus dua puluh lima) bulan, paling lama 175 (seratus tujuh puluh lima) bulan".

[32] Pasal 48 Qanun No. 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.

Dari uraian tersebut di atas, dapat diketahui bahwa makna "Setiap Orang" yang dengan sengaja melakukan Jarimah Perkosaan terhadap orang dewasa dan bukan mahramnya diancam dengan uqubatTa'zir cambuk paling sedikit 125 (seratus dua puluh lima) kali, paling banyak 175 (seratus tujuh puluh lima) kali atau denda paling sedikit 1.250 (seribu dua ratus lima puluh) gram emas murni, paling banyak 1.750 (seribu tujuh ratus lima puluh) gram emas murni atau penjara paling singkat 125 (seratus dua puluh lima) bulan, paling lama 175 (seratus tujuh puluh lima) bulan.

Sedangkan perkosaan terhadap mahramnya dan anak-anak, pelaku tindak pidana perkosaan diancam dengan uqubatTa'zir hukuman cambuk paling sedikit 150 (seratus lima puluh) kali, paling banyak 200 (dua ratus) kali atau denda paling sedikit 1.500 (seribu lima ratus) gram emas murni, paling banyak 2.000 (dua ribu) gram emas murni atau penjara paling singkat 150 (seratus lima puluh) bulan, paling lama 200 (dua ratus) bulan.[33]

Hukuman tindak pidana perkosaan sebagaimana diatur dalam Pasal 285 KUHP hanya menetapkan batas maksimal hukuman sehingga berpeluang ringannya hukuman bagi pelaku perkosaan dan tidak membedakan perkosaan terhadap anak-anak dan orang dewasa. Sedangkan Qanun Jinayat menetapkan hukuman minimal dan maksimal bagi pelaku perkosaan dan menjatuhkan hukuman perkosaan terhadap anak dengan hukuman yang lebih berat.

Dalam rumusan pasal tentang larangan perkosaan tersebut dalam kenyataannya berbeda makna dalam perbuatan perkosaan itu sendiri. Dalam rumusan tersebut hanya perbuatan dengan kekerasan atau ancaman kekerasan untuk memaksa seorang wanita bersetubuh diluar perkawinan yang dikategorikan sebagai perkosaan. Namun perbuatan dengan kekerasan atau ancaman kekerasan untuk memaksa seorang wanita yang terikat perkawinan untuk melakukan persetubuhan, tidak dapat dikategorikan sebagai perkosaan, padahal pemaksaan atau kekerasan untuk melakukan persetubuhan seharusnya dikategorikan sebagai perbuatan yang dilarang, karena menafikan adanya penghargaan atas kemanusiaan seseorang wanita yang paling mendasar berupa adanya persetujuan untuk melakukan perbuatan yang teramat intim, baik itu di luar atau di dalam perkawinan.

---

[33] Pasal 49 Qanun No. 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.

`

Begitu juga mengenai penerapannya melalui berbagai putusan pengadilan terhadap rumusan Pasal 285 KUHP, perkosaan ini hanya dapat diterapkan pada perbuatan memasukkan alat kelamin laki-laki kedalam alat kelamin perempuan sehingga perbuatan memasukkan benda lain kedalam alat kelamin perempuan tidak dikategorikan tindak pidana perkosaan dan tidak diberikan sanksi seberat perbuatan perkosaan.

Salah satu aspek yang dipertanyakan keberadaannya oleh pemerhati hukum dan lembaga advokasi masyarakat adalah aspek yuridis dari KUHP, yang dinilainya memiliki kelemahan yang mendasar, sehingga sulit diharapkan dapat diimplementasikan secara maksimal guna menanggulangi pelaku kejahatan kekerasan tindak pidana perkosaan. KUHP dijadikan acuan bagi kalangan praktisi hukum dalam menghukum pelaku tindak pidana perkosaan mengandung kekurangan secara substansial dalam hal melindungi korban kejahatan, terutama memperoleh ganti rugi atas kerugian yang dialaminya.

Ganti kerugian dalam KUHP hanya merupakan syarat seseorang untuk tidak menjalani pidana (sebagai pidana bersyarat), apabila hakim menjatuhkan pemidanaan, (bukan sebagai pidana bersyarat), maka hakim tidak dapat menjatuhkan pidana ganti rugi. Hal ini dipandang sangat tidak adil bagi korban tindak pidana perkosaan yang sangat menderita baik secara materiil maupun immaterial. Ganti kerugian dilandasi latar belakang pemikiran atau konsep pemidanaan yang berorientasi kepada pelaku tindak pidana (*offender*), tidak dilandasi konsep pemidanaan yang berorientasi kepada korban (*victim*). Dengan demikian, ganti rugi dalam pidana bersyarat menurut Pasal 14c KUHP tidak dapat disamakan dengan "denda kompensasi" yang dibebankan kepada terpidana ditambah pidana yang seharusnya pelaku terima. Sistem pemidanaan dalam KUHP tidak mengatur pidana ganti rugi bagi korban perkosaan sehingga kedudukan wanita tetap berada di posisi yang tidak diuntungkan sebagai korban kejahatan, sehingga KUHP tidak mengandung pandangan yang memperhatikan korban, yang sekarang dikenal dengan viktimisasi belum tertampung dalam KUHP.[34]

---

[34] Pasal 14 c KUHP, menyatakan bahwa "dengan perintah yang dimaksud pasal 14a, kecuali jika dijatuhkan pidana denda, selain menetapkan syarat umum bahwa terpidana tidak akan melakukan tindak pidana, hakim dapat menetapkan syarat khusus bahwa terpidana tindak

Bagi setiap korban, termasuk korban tindak pidana perkosaan berhak mendapatkan hak atas dirinya baik itu hak pemulihan hak hidup dan restitusi. Namun untuk mendapatkan restitusi tersebut korban diharuskan membuat permohonan terlebih dahulu kepada hakim untuk mendapatkan restitusi, akan tetapi persoalannya ialah tidak ada yang melakukannya. Syahrizal Abbas, menyebutkan bahwa kalau dia (korban) sudah terbukti diperkosa, maka korban harus membuat permohonan kepada hakim untuk diberikan restitusi oleh negara. Sebetulnya oleh pelaku atau ahli waris pelaku, tapi kalau tidak ada negara harus membuat permohonan. Hakim dapat memerintahkan secara paksa tetapi persoalannya tidak ada yang membuat permohonan itu.[35]

Pengaturan tindak pidana perkosaan dalam KUHP belum memberikan perlindungan terhadap korban khususnya korban perkosaan, dimana keberadaan manusia sebagai makhluk sosial tentu membawa konsekuensi perlunya diciptakan suatu hubungan yang harmonis antara manusia yang satu dengan yang lainnya. Kondisi ini dapat diwujudkan melalui kehidupan saling menghormati dan menghargai bahwa diantara mereka terkandung adanya hak dan kewajiban. Karena itu, keberadaan manusia yang memiliki hak dan kewajibannya masing-masing tidak dapat dipandang sebagai individu yang berdaulat sehingga dapat mempertahankan hak dan kewajibannya secara mutlak, melainkan haruslah dipandang sebagai makhluk sosial, yaitu suatu pribadi sosial yang dibina oleh masyarakat dan hidup terikat oleh masyarakat dalam mengendalikan hak asasi dan hak-hak lain dimana hak itu timbul karena hak hidupnya dalam masyarakat dan penggunaannya harus diselaraskan dengan kepentingan umum atau masyarakat.

Terkait dengan syariat Islam, kehadiran Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat, mengatur tentang Restitusi bagi korban

---

pidana, hakim dapat menerapkan syarat khusus bahwa terpidana dalam waktu tertentu, yang lebih pendek daripada masa percobaannya, harus mengganti segala atau sebagian kerugian yang ditimbulkan oleh tindak pidana tadi".

[35] Azmi Arafah dan Faradilla Fadlia, "Sumpah Dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat (Konsep Keadilan bagi Korban Pemerkosaan)", dalam *Jurnal Ilmiah Mahasiswa FISIP Unsyiah*, Vol. 5, No. 1, Februari 2020.

`

perkosaan.[36] Selanjutnya diatur juga mengenai pelaksanaan restitusi bagi anak yang menjadi korban tindak pidana.[37]

Selanjutnya Pasal 51 Qanun Jinayat hanya mengkhususkan pemberian restitusi kepada korban yang mengalami perkosaan,[38] yang menyatakan bahwa:

1. Dalam hal ada permintaan korban, setiap orang yang dikenakan 'Uqubat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 48 dan Pasal 49 dapat dikenakan uqubat Restitusi paling banyak 750 (tujuh ratus lima puluh) gram emas murni.
2. Hakim dalam menetapkan besaran uqubat Restitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) perlu mempertimbangkan kemampuan keuangan terhukum.
3. Dalam hal Jarimah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan karena terpaksa oleh sesuatu kekuasaan yang tidak dapat dihindari, maka uqubat Restitusi untuk korban dibebankan kepada yang memaksa dan pelaku.

Berbeda halnya bila Qanun mengatur restitusi secara langsung menyatu dalam hukuman pokok selain cambuk, denda dan penjara. Meskipun tidak diminta oleh korban, Penyidik dan JPU dapat menuntut langsung kepada pelaku melalui surat tuntutannya kepada Majelis Hakim berdasarkan hukum acara yang berlaku. Selanjutnya dalam hukum acara dan peraturan pelaksana juga tidak mengatur mekanisme permintaan restitusi, sehingga perlu diperbaharui agar

---

[36] Pasal 1 angka 20 menyatakan bahwa Restitusi adalah sejumlah uang atau harta tertentu, yang wajib dibayarkan oleh pelaku Jarimah, keluarganya, atau pihak ketiga berdasarkan perintah hakim kepada korban atau keluarganya, untuk penderitaan, kehilangan harta tertentu, atau penggantian biaya untuk tindakan tertentu

[37] Pasal 1 angka (1) Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2017 tentang Pelaksanaan Restitusi Bagi Anak yang Menjadi Korban Tindak Pidana menyatakan bahwa "Restitusi adalah pembayaran ganti kerugian yang dibebankan kepada pelaku berdasarkan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap atas kerugian materiil dan/atau immateriil yang diderita korban atau ahli warisnya".

[38] Restitusi merupakan 'uqubat ta'zir tambahan, sebagaimana diatur dalam Pasal 4 Ayat (5) Qanun Hukum Jinayat, terdiri dari: a. Pembinaan oleh negara; b. Restitusi oleh orang tua/wali; c. Pengembalian kepada orang tua/wali; d. Pemutusan perkawinan; e. Pencabutan izin dan pencabutan hak; f. Perampasan barang-barang tertentu; g. Kerja sosial.

adanya aturan pelaksana sekaligus yang mengatur secara khusus terkait permintaan restitusi oleh korban. Berdasarkan ketentuan di atas dapat diketahui sebagai berikut, yaitu:

1. Inisiatif permintaan restitusi berasal dari keinginan korban itu sendiri. Hal ini dianggap kurang menguntungkan bagi korban perkosaan, ada dua alasan yang menyebabkan ketentuan tersebut kurang berpihak pada korban, yaitu:
   a. Kadangkalanya korban atau keluarganya tidak mengetahui ketentuan yang memberikan kesempatan baginya untuk mendapatkan biaya restitusi dengan memintanya kepada hakim, hal ini akan berakibat hak korban menjadi terabaikan.
   b. Restitusi akan sulit diperoleh manakala kurangnya koordinasi dengan Penyidik dan Jaksa Penuntut Umum (JPU) yang menangani kasus korban, oleh karena itu korban perlu koordinasi agar pemberian restitusi sebagaimana telah diatur dalam Qanun dapat terealisasikan.
2. Jumlah maksimal nominal yang dapat diterapkan hakim dalam permintaan restitusi tidak boleh lebih dari 750 (tujuh ratus lima puluh) gram, artinya hakim hanya dibolehkan memutuskan di bawah jumlah maksimum tersebut. Dalam memutuskan jumlah restitusi sangat ditentukan oleh hakim melalui pertimbangan hukumnya dalam hal kemampuan keuangan pelaku.
3. Dalam hal pelaku melakukan perkosaan dikarenakan adanya tekanan atau paksaan dari orang lain, yang dihukum adalah pihak yang menyuruhnya karena pelaku bertindak bukan atas dasar keinginannya sendiri, namun karena adanya unsur paksaan dari pihak lain.

Qanun Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat menyatakan bahwa ganti rugi untuk korban disebutkan dengan nama kompensasi bukan restitusi.[39] Dalam konteks ini korban perkosaan

---

[39] Pasal 1 angka 40 Qanun Hukum Acara Jinayat (QHAJ), menyatakan bahwa kompensasi adalah ‘uqubat yang dijatuhkan hakim kepada terdakwa untuk membayar sejumlah uang kepada korban kejahatan atau pihak lain yang telah dirugikan karena jarimah yang dilakukan oleh terdakwa.

`

masuk ke dalam kategori orang yang dapat menerima kompensasi, karena korban perkosaan mengalami kerugian akibat dari perbuatan pelaku jarimah. Oleh karenanya, JPU maupun hakim dapat menjadikan ketentuan kompensasi dalam QHAJ sebagai acuan untuk menuntut ganti kerugian bagi korban dalam penggabungan perkara gugatan kompensasi, sebagaimana diatur dalam Pasal 101 QHAJ yang menyatakan bahwa:

1. Jika suatu perbuatan yang menjadi dasar dakwaan di dalam suatu pemeriksaan perkara jinayat oleh Mahkamah Syar'iyah Kabupaten/Kota, menimbulkan kerugian bagi orang lain, maka Hakim Ketua Majelis atas permintaan orang itu dapat menetapkan untuk menggabungkan gugatan Kompensasi yang diajukan tersebut kepada perkara Jinayat itu.
2. Permintaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat diajukan paling lambat sebelum Penuntut Umum mengajukan tuntutan 'Uqubat.
3. Dalam hal perkara Jinayat tidak mengharuskan Penuntut Umum hadir, permintaan diajukan paling lambat sebelum hakim menjatuhkan putusan.

Sementara itu, pengaturan lainnya mengenai restitusi diatur dalam Pasal 35 Ayat (3) Peraturan Gubernur Aceh Nomor 5 Tahun 2018 tentang Pelaksanaan Hukum Acara Jinayat,[40] menyatakan bahwa Restitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b dilaksanakan dengan cara membayar uang atau emas sesuai hasil putusan Mahkamah Syar'iyah. Ketentuan tersebut hanya memberikan petunjuk kepada penegak hukum bahwa cara membayar uang atau emas itu diberikan sesuai dengan putusan Mahkamah Syar'iyah, namun berkaitan dengan permintaan restitusi juga tidak diatur dalam peraturan gubernur tersebut.

Dengan memperhatikan kekurangan regulasi yang ada dan masih terbatas, maka sejak Qanun Hukum Jinayat disahkan belum pernah diberikan restitusi/kompensasi di Mahkamah Syar'iyah. Hal

[40] Pasal 35 ayat (1) mengenai tata cara pelaksanaan 'uqubat ta'zir tambahan, sebagaimana diatur dalam Peraturan Gubernur Aceh Nomor 5 Tahun 2018 tentang Pelaksanaan Hukum Acara Jinayat, terdiri dari: a. pembinaan oleh negara; b. Restitusi oleh orang tua/wali; c. pengembalian kepada orang tua/wali; d. pemutusan perkawinan; e. pencabutan izin dan pencabutan hak; f. perampasan barang-barang tertentu; g. kerja sosial.

ini dikarenakan tidak diatur secara spesifik mekanisme tuntutan restitusi/kompensasi bagi korban perkosaan.

Bentuk perlindungan hukum yang diterima oleh korban tindak pidana perkosaan meliputi perlindungan hukum secara preventif dan perlindungan hukum secara represif. Dalam perlindungan hukum preventif diwujudkan dengan adanya pengaturan hukum yang memuat pemidanaan sebagai bentuk pencegahan agar tidak terjadi lagi calon korban tindak pidana perkosaan, dengan cara: Pertama, dibuatnya aturan hukum mengenai tindak pidana perkosaan. Kedua, dilakukan kerja sama dengan Pusat Pelayanan Terpadu Pemberdayaan Perempuan dan Anak (P2TP2A) yang akan mendampingi korban selama proses hukum berjalan dari tahap satu (penyidikan), tahap dua (kasus dilimpahkan ke kejaksaan) dan proses peradilan dipersidangan, terutama bagi korban tindak pidana asusila terhadap perempuan dan anak. Ketiga, korban mendapatkan perlindungan berupa dipidanannya pelaku tindak pidana perkosaan sesuai dengan aturan yang ada. Sedangkan bentuk perlindungan hukum represif diberikan bagi para korban dengan menjatuhkan hukuman sebagaimana tercantum dalam qanun, yaitu, menjatuhkan pidana cambuk, denda, penjara, dan restitusi yang diberikan oleh pelaku kepada korban.[41]

Berdasarkan putusan Mahkamah Syar'iyah Aceh, peneliti menemukan tidak ada pihak korban yang meminta ganti kerugian, dan para hakim juga tidak dapat menerapkan pelaksanaan Qanun Hukum Jinayat, karena tidak menjelaskan bagaimana mekanisme tata cara untuk mendapatkan restitusi/kompensasi. Seperti halnya diatur dalam Pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2018 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi dan Bantuan Kepada Saksi dan

---

[41] Dinas Pusat Pelayanan Terpadu Pemberdayaan Perempuan Dan Anak (P2TP2A) memegang andil dalam menanggani masalah korban perkosaan, karena di dalamnya terdapat instansi-instansi yang berperan, seperti bagian bimbingan konseling yang mampu mendengar dan memberikan perlindungan kepada korban yang sifatnya psikis, bantuan ini sangat cocok diberikan kepada korban tindak pidana perkosaan yang menyisakan trauma berkepanjangan, korban harus memberikan keterangan yang sebenarnya dan memberikan keterangan rincian biaya yang diderita baik materil atau immateril secara lengkap dengan melampirkan bukti-bukti yang ada.

`

Korban.[42] Selanjutnya dalam hal pengajuan permohonan restitusi dapat dilakukan sebelum atau setelah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap melalui LPSK.[43]

Dalam hal permohonan Restitusi diajukan sebelum putusan pengadilan memperoleh kekuatan hukum tetap, LPSK dapat mengajukan restitusi kepada penuntut umum untuk dimuat dalam tuntutannya. Sedangkan permohonan restitusi diajukan setelah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dibacakan, LPSK dapat mengajukan restitusi kepada pengadilan untuk mendapat penetapan. Selanjutnya, korban atau keluarga wajib memasukan restitusi dalam Berita Acara Pemeriksaann (BAP), Pada saat kasus dilimpahkan ke kejaksaan, maka Penuntut Umum memberitahukan kepada korban tentang haknya untuk mengajukan restitusi, dan menyampaikan jumlah kerugian yang di derita korban bersamaan dengan tuntutan. Restitusi tersebut diberikan dan dicantumkan oleh hakim sekaligus dalam amar putusan di Pengadilan Negeri tentang tindak pidana perkosaan.

Selanjutnya Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2018 mengatur bahwa restitusi juga dapat dititipkan terlebih dahulu di pengadilan tempat perkara diputus dan diberikan kepada korban atau keluarga dalam waktu 14 hari terhitung sejak diberitahukannya putusan yang telah berkekuatan hukum yang tetap, permohonan restitusi juga dapat dilakukan dengan cara korban mengajukan sendiri gugatan restitusi melalui gugatan perdata. Kendala tidak

---

[42] Pasal 19 menyatakan bahwa Ayat (1) Korban tindak pidana berhak memperoleh Restitusi berupa: a). Ganti kerugian atas kehilangan kekayaan atau penghasilan; b). Ganti kerugian yang ditimbulkan akibat penderitaan yang berkaitan langsung sebagai akibat tindak pidana; dan/atau c). Penggantian biaya perawatan medis dan/atau psikologis. Ayat (2) Permohonan untuk memperoleh Restitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh Korban, Keluarga, atau kuasanya.

[43] Pasal 20 ayat (1) Pengajuan permohonan Restitusi dapat dilakukan sebelum atau setelah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap melalui LPSK. Ayat (2) Dalam hal permohonan Restitusi diajukan sebelum putusan pengadilan memperoleh kekuatan hukum tetap, LPSK dapat mengajukan Restitusi kepada Penuntut umum untuk dimuat dalam tuntutannya. Ayat (3) Dalam hal permohonan Restitusi diajukan setelah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dibacakan, LPSK dapat mengajukan Restitusi kepada pengadilan untuk mendapat penetapan.

diimplementasikasikan pasal restitusi karena selama pemberlakuan Qanun Hukum Jinayat tidak pernah menerapkan restitusi bagi korban perkosaan, oleh karena prosedur tata cara tidak diatur. Jika pun ada yang menuntut ganti kerugian atau restitusi terhadap korban perkosaan, maka putusan hakim hanya terbatas tentang pengabulan yang menetapkan penggantian biaya yang telah dikeluarkan oleh pihak yang dirugikan.

Besarnya ganti kerugian hanyalah sejumlah kerugian nyata atau kerugian materiil saja, apabila diluar kerugian nyata maka kerugian yang bersifat immateril tidak dapat diajukan dalam perkara. Maka dari itu dengan adanya Pasal 19 dan Pasal 20 Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2018, sebenarnya dapat memudahkan para penegak hukum untuk memproses agar korban mendapatkan hak restitusinya. Oleh karena peran hakim di depan persidangan bersifat pasif, terlebih lagi jika dari pihak penuntut umum tidak mencantumkan restitusi, maka hakim tidak dapat memberikan pemenuhan kepada korban dalam hal pemberian restitusi kepada korban perkosaan.[44]

Jaksa Penuntut Umum tidak dapat menambahkan dalam surat tuntutannya mengenai restitusi/kompensasi karena korban tidak memintanya dan tidak memberitahukan kepada penyidik saat di BAP. Memang di sini terkesan sulit untuk memberikan perlindungan hukum bagi korban perkosaan dalam hal untuk meminta ganti kerugian pada pelaku karena mekanisme tidak diatur dalam Qanun Acara Jinayat. Kendalanya pihak JPU tidak bisa menentukan kisaran jumlah yang harus diganti rugi, meskipun di dalam Qanun Jinayat dijelaskan bahwa uqubat restitusi paling banyak adalah 750 (tujuh ratus lima puluh) gram emas murni, tetapi mengenai pembuktian terhadap besaran kisaran dan juga cara korban untuk meminta tidak diatur di dalam qanun. Jika korban bisa membuktikan kerugian yang ia derita berdasarkan cara yang diatur dalam peraturan pemerintah, mungkin dapat memudahkan bagi aparat penegak hukum dalam menjalankan prosesnya.

---

[44] Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2018 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi dan Bantuan Kepada Saksi dan Korban.

`

D. Analisis Penyelesaian Kasus Tindak Pidana Perkosaan

Berdasarkan data yang diperoleh dari Mahkamah Syar'iyah Jantho ditemukan 1 (satu) kasus tindak pidana perkosaan dengan Nomor Perkara 7/JN/2018/MS.Jth pada tahun 2018 dengan dikenakan hukuman penjara namun tidak dikenakan pelaksanaan 'uqubat restitusi. Padahal 'uqubat restitusi secara materil ada dalam Qanun Hukum Jinayat, namun keberadaan dan penerapannya belum terealisasi.[45]

Akan tetapi belum sepenuhnya diatur secara terperinci dan sistematis terhadap perlindungan korban perkosaan yang dalam kenyataannya, masih dibatasi, relatif kurang sempurna, dan kurang memadai. Konkretnya, korban belum mendapatkan perhatian secara proporsional atau perlindungan korban lebih banyak merupakan perlindungan yang tidak langsung. Begitu juga mengenai pemulihan terhadap korban perkosaan baik berbentuk psikologis, tubuh yang sudah tersakiti yaitu robeknya selaput dara, trauma yang berkepanjangan di derita oleh korban perkosaan kurang menjadi perhatian di Mahkamah Syar'iyah. Terkesan hukuman yang telah dijatuhkan terhadap pelaku korban perkosaan sudah memberikan kepuasan pada pihak korban. Sementara terkait dengan aspek yang diderita oleh korban perkosaan itu sendiri seperti kerugian materil dan immateril yang dialaminya tidak begitu diperdulikan haknya.[46]

Jika pelaku tidak mampu membayar restitusi, maka beban ganti kerugian selanjutnya dapat dijatuhkan kepada keluarga, atau pihak ketiga. Bagi pelaku perkosaan dapat dikenakan pidana cambuk, kurungan penjara, dan juga denda. Hukuman pidana cambuk dan penjara memang sudah tepat tetapi dengan jumlah dan lamanya pidana kurungan dianggap terlalu ringan. Ketentuan ini seharusnya diubah disesuaikan dengan jumlah kerugian yang diderita korban. Hal ini dimaksudkan untuk menghindari kecenderungan pihak pelaku untuk menjalani pidana kurungan dari pada harus membayar uang restitusi, karena pidana kurungannya tidak lama. Qanun Hukum Jinayat tidak menetapkan mengenai jangka waktu pengajuan restitusi apakah dapat dilakukan sesaat setelah terjadinya tindak pidana perkosaan atau sampai berapa tahun batas waktunya. Ini berbeda

---

[45] Elda Maisy Rahmi, "Pelaksanaan 'Uqubat Restitusi Terhadap Korban Perkosaan", dalam *Kanun Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 21, No. 2, Agustus, 2019, h. 230.

[46] Rahmi, "*Pelaksanaan 'Uqubat Restitusi*…, h. 231.

dengan beberapa negara yang memiliki program restitusi dimana negaranegara tersebut menentukan jangka waktu pengajuan restitusi.[47]

Berdasarkan hasil wawancara dengan informan, upaya yang dapat dilakukan untuk memperoleh hak restitusi terhadap korban, sebenarnya didalam proses peradilan di Mahkamah Syar'iyah Jantho belum pernah ada karena tidak ada pihak korban yang meminta ganti kerugian, dan para hakim disini juga tidak bisa menerapkan atau melakukan pelaksanaan seperti yang diatur dalam Qanun Hukum Jinayat, karena ketentuan dari qanun tidak menjelaskan bagaimana mekanisme atau tata cara untuk mendapatkan restitusi seperti yang diatur di dalam Pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2018 tentang Pemberian Restitusi, yakni korban tindak pidana berhak memperoleh restitusi berupa: (a) ganti kerugian atas kehilangan kekayaan atau penghasilan; (b) ganti kerugian yang ditimbulkan akibat penderitaan yang berkaitan langsung sebagai akibat tindak pidana; dan/atau (c) penggantian biaya perawatan medis dan/atau psikologis. Permohonan untuk memperoleh restitusi diajukan oleh korban, keluarga, atau kuasanya. Pengajuan permohonan restitusi dapat dilakukan sebelum atau setelah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap melalui LPSK. Dalam hal permohonan Restitusi diajukan sebelum putusan pengadilan memperoleh kekuatan hukum tetap, LPSK dapat mengajukan restitusi kepada penuntut umum untuk dimuat dalam tuntutannya. Dalam hal permohonan restitusi diajukan setelah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dibacakan, LPSK dapat mengajukan restitusi kepada pengadilan untuk mendapat penetapan.[48]

Selanjutnya, berdasarkan hal tersebut di atas peneliti mendapatkan beberapa putusan kasus tindak pidana perkosaan yang terjadi di Aceh, sebagai berikut:

1. Putusan Nomor 02/JN/2018/MS.Aceh

Mahkmah Syar'iyah Aceh yang memeriksa dan mengadili perkara Jinayat dengan acara pemeriksaan biasa telah menjatuhkan putusan sebagai berikut dalam perkara Jarimah Pemerkosaan dengan

---

[47] Rahmi, "*Pelaksanaan 'Uqubat Restitusi*…, h. 232.

[48] Rahmi, "*Pelaksanaan 'Uqubat Restitusi*…, h. 234.

`

identitas Terdakwa MH (disamarkan). Bahwa Terdakwa (MH) pada hari Kamis, 7 Desember 2017 sekira pukul 22.00 WIB atau pada waktu lain dalam bulan Desember Tahun 2017 bertempat di Jln Medan Banda Aceh Desa Mns Mesjid, Kota Lhokseumawe, atau daerah lain yang masih termasuk dalam wilayah hukum Mahkamah Syariah Lhokseumawe yang berwenang untuk memeriksa dan mengadilinya, yakni Terdakwa telah melakukan Jarimah Perkosaan dengan Korban (RS).

Berdasarkan hasil *visum et repertum* yang dikeluarkan oleh Rumah Sakit Umum Cut Mutia No. 180/122/2017 pada pemeriksaan dengan kesimpulan bahwa korban "Selaput Dara Tidak Utuh" yang ditandatangani oleh dr. Cut Elfina Zuhra, Sp.Og. Akibat kejadian tersebut korban RS mengalami trauma, sering menangis, dan korban RS sering mengeluh sakit di bagian vaginanya, dan akibat kejadian tersebut korban RS mengalami kerugian materil yaitu berupa 1 unit Hand Phone dan uang senilai Rp. 750.000 (tujuh ratus lima puluh ribu rupiah) yang telah diambil paksa oleh Terdakwa, dan akibat kejadian yang dialami RS juga mengalami kerugian immateril.

Selanjutnya Jaksa Penuntut Umum (JPU) dengan Surat Tuntutan tertanggal 12 Maret 2018 No.Reg.Perk.PDM-22/LSM/Euh.2/02/2018, terhadap Terdakwa yang pada intinya memohon agar Majelis Hakim yang memeriksa dan mengadili perkara a-quo memutuskan sebagai berikut:

a. Menyatakan Terdakwa terbukti secara sah dan menyakinkan bersalah melakukan tindak pidana "Jarimah Pemerkosaan" sebagaimana diatur dan diancam pidana pada Pasal 48 Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat;
b. Menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa dengan pidana Cambuk sejumlah 125 (seratus dua puluh lima) kali Cambuk dimuka umum;
c. Membebankan agar Terdakwa membayar biaya perkara sebesar Rp. 2.000,- (dua ribu rupiah).

Berdasarkan kronologis perkara dan tuntutan JPU tersebut di atas, maka Hakim Tingkat Pertama telah menjatuhkan Putusan Nomor 02/JN/2018/MS.Lsm, tanggal 20 Maret 2018 yang amarnya sebagai berikut:

a. Menyatakan Terdakwa terbukti secara sah dan menyakinkan bersalah melakukan Jarimah Pemerkosaan;

b. Menjatuhkan ’Uqubat oleh karena itu terhadap dengan ’Uqubat Cambuk sejumlah 125 (seratus dua puluh lima) kali Cambuk dimuka umum;
c. Menghukum agar Terdakwa membayar biaya perkara sebesar Rp. 2.000,- (dua ribu rupiah).

Sebagaimana Putusan Mahkamah Syar’iyah Lhokseumawe tersebut, Terdakwa telah mengajukan Permohonan Banding dalam tenggang waktu sebagaimana diatur dalam Pasal 225 ayat (2) Qanun Aceh Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat di hadapan Panitera Mahkamah Syar’iyah Lhokseumawe, tanggal 26 Maret 2018 dengan Akta Banding Nomor 02/JN/2018/MS.Lsm dan permohonan banding tersebut telah diberitahukan secara sah kepada JPU tanggal 27 Maret 2018, oleh karena itu secara formil permohonan banding tersebut dapat diterima.

Pembanding/Terdakwa dalam memori bandingnya menyatakan keberatan atas putusan perkara a-quopada pokoknya sebagai berikut:

a. Bahwa, Mahkamah Syar’iyah Lhokseumawe telah salah menerapkan hukum atau menerapkan hukum tidak sebagaimana mestinya, dimana seharusnya meskipun perbuatan Terdakwa telah terbukti sebagaimana yang didakwa oleh Penuntut Umum namun oleh karena antara Terdakwa (MH) dengan Korban (RS) telah mengadakan perdamaian sebagaimana tersebut dalam Surat Kesepakatan Damai tertanggal 24 Februari 2018 yang ditandatangani oleh MH dan RS serta orang tua kedua belah pihak dan juga Geuchik/Kepala Desa tempat domisili saksi korban yang surat tersebut telah turut terlampir dalam berkas perkara ini, maka seharusnya Mahkamah Syar’iyah Lhokseumawe tidak menghukum saya lagi karena saksi korban telah memaafkan perbuatan tersebut;
b. Bahwa dalam hukum syariat Islam sesuatu yang telah diselesaikan secara kekeluargaan dengan korban atau dengan keluarganya maka tidak dibolehkan lagi untuk dihukum. Hal ini seperti dalam kasus pembunuhan, dimana apabila keluarga korban memaafkan pelakunya maka pelaku tersebut tidak dihukum lagi. Demikian juga dalam kasus khalwat, apabila telah diselesaikan dengan cara kekeluargaan (secara damai) yakni memanggil keluarga

`

kedua belah pihak, lalu mereka dinikahkan, maka kepada kedua pelaku tidak lagi diberikan sanksi hukum;

c. Bahwa seharusnya dalam perkara ini harus berlaku demikian sehingga pelaksanaan syariat tidak sebahagian-sebahagian, akan tetapi harus dilaksanakan secara kaffah (menyeluruh). Namun dalam perkara ini penerapan hukumnya tidak secara kaffah, bahkan Majelis Hakim sama sekali tidak mempertimbangkan tentang Surat Kesepakatan Damai tanggal 24 Februari 2018. Apabila Majelis Hakim menerapkan hukum dengan sebenarnya maka seharusnya Surat KesepakatanDamai tersebut harus mendapat pertimbangan hukum dari Majelis Hakim dan Majelis Hakim tidak menghukum saya disebabkan adanya Surat Kesepatan Damai tersebut, meskipun perbuatan jinayat tersebut terbukti benar adanya;
d. Bahwa oleh karena penerapan hukum oleh Mahkamah Syar'iyah Lhokseumawe tersebut tidak dilaksanakan dengan sebenarnya, maka sudah sepatutnya putusan Mahkamah Syar'iyah Lhokseumawe tersebut untuk dibatalkan oleh Mahkamah Syar'iyah Aceh dengan mengadili sendiri dengan salah satu amar putusan menyatakan "Membebaskan Terdakwa dari ancaman dan tuntutan Jaksa Penuntut Umum dengan adanya perdamaian Terdakwa dengan saksi korban".

Jaksa Penuntut Umum telah menanggapi memori banding Terdakwa dengan mengajukan kontra memori banding tertanggal 05 April 2018 yang pada intinya sebagai berikut:

a. Alasan Terdakwa dalam memori banding tanggal 02 April 2018 yang meminta "membebaskan Terdakwa dari ancaman Tuntutan Jaksa Penuntut Umum dengan adanya perdamaian dengan korban adalah sangat keliru karena ini sudah mejadi Putusan Mahkamah Syariyah Lhokseumawe.
b. Dalam memori banding Terdakwa juga telah mengakui yang menyatakan "perbuatan Terdakwa telah terbukti sebagaimana didakwa Penuntut umum" namun dikarenakan sudah ada perdamaian sebagaimana tersebut dalam surat tanggal 24 Februari 2018 Terdakwa minta dibebaskan;

c. Perdamaian yang dilakukan oleh Terdakwa tidak dapat menjadi alasan penghapusan/peniadaan penuntutan pidana karena hapusnya kewenangan menuntut pidana adalah bukan surat perdamaian;
d. Perdamaian hanya saja menjadi salah satu hal yang meringankan dan hal itu telah dibuktikan oleh Penunut Umum dan Majelis dengan menghukum Terdakwa dengan hukuman cambuk minimal sebanyak 125 kali dari ancaman 175 kali

Berdasarkan uraian sebagaimana tersebut diatas maka Penuntut Umum memohon supaya Mahkamah Syar'iyah Aceh kiranya berkenan memutuskan:

a. Menyatakan Terdakwa MH terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana Jarimah Perkosaan;
b. Menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa MH dengan pidana cambuk sejumlah 125 (seratus dua puluh lima) kali dimuka umum;
c. Membebankan agar Terdakwa membayar biaya perkara sebesar Rp. 2.000,- (dua ribu rupiah).

Majelis Hakim Tingkat Pertama Mahkamah Syar'iyah Lhokseumawe telah mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan hal-hal yang meringankan Terdakwa, yakni sebagai berikut:

a. Setelah membaca dan mempelajari secara seksama berkas perkara beserta turunan resmi Putusan Mahkamah Syar'iyah Lhokseumawe Nomor 2/JN/2018/MS-Lsm tanggal 20 Maret 2018 Masehi bertepatan dengan tanggal 02 Rajab 1439 Hijriyah yang dimintakan banding tersebut, Majelis Hakim Tingkat Banding Mahkamah Syar'iyah Aceh berpendapat, bahwa berdasarkan bukti bukti yang diajukan ke persidangan, Majelis Hakim Tingkat Pertama Mahkamah Syar'iyah Lhokseumawe telah mempertimbangkan seluruh unsur dakwaan tersebut dengan tepat dan benar yang dijadikan sebagai dasar dalam memutus perkara tersebut, yang pada pokoknya berpendapat bahwa Terdakwa MH telah terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan jarimah sebagaimana didakwakan Jaksa Penuntut Umum berdasarkan Pasal 48 Qanun Aceh Nomor 6 tahun 2014

`

tentang Hukum Jinayat. Oleh karena itu pertimbangan tersebut diambil alih dan dijadikan sebagai pertimbangan Majelis Hakim Tingkat Banding Mahkamah Syar'iyah Aceh sendiri dalam memutus perkara ini di tingkat banding, kecuali terhadap jenis 'uqubat yang dijatuhkan terhadap Terdakwa tidak sependapat dengan pertimbangan Majelis Hakim Tingkat Pertama Mahkamah Syar'iyah Lhokseumawe;

b. Mengenai keberatan Pembanding/Terdakwa sebagaimana tersebut di atas terkait adanya perdamaian, hal ini tidak dapat dibenarkan karena dalam masalah hukum pidana/jinayat pemerkosaan tidak dibenarkan diselesaikan dengan cara perdamaian, karena tidak diatur di dalam Qanun Jinayat, sehingga dengan demikian Pembanding/Terdakwa harus dijatuhi hukuman berdasarkan Pasal 48 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat. Adapun adanya perdamaian antara pihak Pembanding/ Terdakwa tersebut hanya dapat dijadikan bahan pertimbangan untuk meringankan 'uqubat (Vide. Pasal 187 ayat (5) Qanun Aceh Nomor 7 Tahun 2013), namun untuk menjatuhkan putusan bebas tidak dapat dikabulkan karena tidak termasuk dalam alasan pembenar dan pemaaf sebagaimana tersebut dalam BAB III Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2016 Tentang Hukum Jinayat;

c. Untuk menghindari terjadinya dampak negatif bagi saksi korban yang berkepanjangan baik dari aspek sosiologis maupun psikologis, maka Mahkamah Syar'iyah Aceh berpendapat bahwa menjatuhkan 'uqubat berupa penjara lebih tepat, karena selama Pembanding/Terdakwa menjalani hukuman tersebut tidak akan dapat melakukan interaksi sosial dengan saksi korban sehingga penderitaan batin saksi korban dapat teratasi;

d. Majelis Hakim Tingkat Banding Mahkamah Syar'iyah Aceh berpendapat untuk menghindari terjadinya dampak negatif bagi saksi korban sebagaimana telah diuraikan di atas, maka akan menjatuhkan hukuman kepada Terdakwa MH dengan'uqubat penjara selama125 (seratus dua puluh lima) bulan;

e. Pemidanaan bukanlah merupakan pembalasan terhadap perbuatan yang dilakukan Pembanding/Terdakwa, melainkan merupakan pembelajaran/tahdip agar Pembanding/Terdakwa menjadi insaf bahwa perbuatan tersebut merupakan perbuatan yang tidak terpuji dan merugikan serta membahayakan orang lain dan agar Pembanding/Terdakwa berjanji di dalam hati bahwa ia tidak akan mengulangi lagi perbuatannya;

Berdasarkan pertimbangan tersebut, Majelis Hakim Tingkat Banding Mahkamah Syar'iyah Aceh berpendapat bahwa Putusan Majelis Hakim Tingkat Pertama Mahkamah Syar'iyah Lhokseumawe Nomor 2/JN/2018/MS.Lsm. tanggal 20 Maret 2018Masehi bertepatan dengan tanggal 02 Rajab 1439 Hijriyah yang dimintakan banding tersebut harus dibatalkan dan mengadili sendiri yang amar selengkapnya seperti tersebut pada diktum putusan ini. Oleh karena Terdakwa bersalah dan harus dijatuhkan 'uqubat, maka Terdakwa harus dibebani membayar biaya perkara pada kedua tingkat Mahkamah, yang untuk tingkat banding ditetapkan sebesar tersebut dalam diktum putusan (Amar Putusan), yakni:

a. Menerima permohonan banding Pembanding/Terdakwa; Membatalkan Putusan Mahkamah Syar'iyah Lhokseumawe Nomor 2/JN/2018/MS.Lsm. tanggal 20 Maret 2018 Masehi bertepatan dengan tanggal 02 Rajab 1439 Hijriyah dengan mengadili sendiri;
b. Menyatakan Terdakwa MH telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah telah melakukan tindak pidana/jarimah Pemerkosaan sebagaimana diatur dalam Pasal 48 Qanun Aceh Nomor 6 tahun 2014 tentang Hukum Jinayat;
c. Menjatuhkan 'uqubat ta'zir oleh karena itu terhadap Terdakwa MH berupa pidana penjara selama 125 (seratus dua puluh lima) bulan;
d. Memerintahkan Jaksa Penuntut Umum agar Terdakwa MH segera ditahan;
e. Membebani Terdakwa MH membayar biaya perkara pada Tingkat banding sebesar Rp. 2.000,- (dua ribu rupiah).

`

2. Putusan Nomor 5/JN/2020/Ms.idi

Mahkamah Syar'iyah Idi yang memeriksa dan mengadili perkara Jinayat Pemerkosaan pada tingkat pertama dengan acara pemeriksaan biasa, telah menjatuhkan putusan dalam perkara Terdakwa (disamarkan). Bahwa Terdakwa (MH) pada Selasa tanggal 02 Juni 2020 sekira pukul 02.00 WIB bertempat di SD Negeri 1 Idi Rayeuk tepatnya di Desa Tanoh Anou, Kecamatan Idi rayeuk, Kabupaten Aceh Timur pada suatu tempat yang masih termasuk dalam daerah hukum Pengadilan Negeri Idi yang berwenang memeriksa dan mengadili perkara tersebut, melakukan jarimah pemerkosaan terhadap Korban (disamarkan). Korban yang keberatan atas peristiwa tersebut menceritakan hal tersebut kepada orang tua korban yang oleh orang tua korban kemudian membuat laporan ke pihak Kepolisian Polres Aceh Timur.

Akibat perbuatan terdakwa berdasarkan hasil hasil Visum Et Repertum dari RS Graha Bunda Nomor 3976/ver/RSGB/VI/2020 tanggal 04 Juni 2020 yang di tandatangani oleh dr. Reynanta Sp.OG dokter pada RS Graha Bunda Kabupaten Aceh Timur, telah melakukan pemeriksaan atas seorang Perempuan atas nama Korban.

Tuntutan Jaksa Penuntut Umum yaitu perbuatan Terdakwa melanggar Pasal 48 Qanun Aceh nomor 6 tahun 2014 tentang Hukum Jinayat yang mengandung unsur-unsur sebagai berikut:

a. Unsur Setiap Orang

Unsur "Setiap Orang" adalah menunjukkan kepada individu seseorang yang berada diwilayah hukum Provinsi Aceh sebagai subjek hukum (seseorang yang mempunyai hak dan kewajiban) yang akan mempertanggungjawabkan perbuatannya secara pidana dalam perkara ini. Unsur ini menghendaki kepada subjek hukum yaitu setiap individu yang beragama Islam maupun yang bukan beragama Islam yang dapat dimintakan pertanggungjawabannya atas suatu jarimah yang dilakukan sebagaimana ketentuan Pasal 5 huruf (c) Qanun Aceh Nomor 6 tahun 2014;

Terdakwa di depan persidangan telah membenarkan indentitasnya yang tercantum di dalam surat dakwaan Penuntut Umum dan yang dimaksud dengan unsur "setiap orang" disini adalah Terdakwa, dan di depan persidangan para saksi juga telah memberikan keterangan dibawah sumpahnya dan Terdakwa sendiri telah mengakui bahwa Terdakwa yang

hadir dan diperiksa di persidangan adalah Terdakwa yang identitasnya sesuai dengan yang termuat di dalam dakwaan Penuntut Umum;

Berdasarkan fakta-fakta tersebut dapat disimpulkan bahwa dalam perkara ini tidak terdapat kesalahan orang (*error in persona*) yang diajukan ke muka persidangan, dengan demikian atas dasar itu Majelis berkeyakinan bahwa unsur setiap orang telah terpenuhi dan terbukti secara sah dan meyakinkan menurut hukum.

b. Unsur dengan sengaja melakukan Jarimah Pemerkosaan

Pengertian pemerkosaan yang dimaksud dalam Pasal 1 butir ke 30 Qanun Aceh nomor 6 tahun 2014 adalah hubungan seksual terhadap faraj atau dubur orang lain sebagai korban dengan zakar pelaku atau benda lainnya yang digunakan pelaku atau terhadap faraj atau zakar korban dengan mulut pelaku atau terhadap mulut korban dengan zakar pelaku, dengan kekerasan atau paksaan atau ancaman terhadap korban;

Definisi pemerkosaan menurut Soetandjo Wignosubroto adalah "suatu usaha melampiaskan nafsu oleh seseorang lelaki terhadap sesorang perempuan dengan sara menurut moral dan atau hukum yang berlaku melanggar. Dalam pengertian seperti ini, apa yang disingkat perkosaan, disatu pihak dapat dilihat sebagai suatu perbuatan (ialah perbuatan seseorang yang secara paksa hendak melampiaskan nafsu seksualnnya), dan di dalam pihak dapatlah dilihat sebagai suatu peristiwa (ialah pelanggaran norma norma dan demikian juga tata tertib sosial)".

Menurut R. Sugandi adalah "seorang pria yang memaksa seseorang yang bukan istrinya untuk melakukan persetubuhan dengannya dengan ancaman kekerasan, yang mana diharuskan kemaluan pria telah masuk ke dalam lubang kemaluan seorang wanita yang kemudian mengeluarkan air mani".

Menurut Wirdjono Prodjodikoro, pemerkosaan adalah seorang laki-laki, yang memaksa seorang perempuan yang bukan istrinya untuk bersetubuh dengan dia, sehingga sedemikian rupa tidak dapat melakukan, maka dengan terpaksa ia mau melakukan persetubuhan itu. Menurut Soesilo, pemerkosaan adalah seorang lelaki yang memaksa seorang wanita yang bukan istrinya untuk bersetubuh dengan dia,

`

sedemikian rupa, sehingga akhirnya si wanita tidak dapat melawan lagi dengan terpaksa mengikuti kehendaknya.

Berdasarkan definisi, kronologis perbuatan yang Terdakwa lakukan, dan berdasarkan fakta-fakta yang terbukti dalam persidangan telah jelas tindakan tersebut dilakukan secara sadar dan sengaja yang bertujuan untuk memperoleh kepuasan seksual, menurut majelis hakim Terdakwa terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan jarimah pemerkosaan terhadap saksi korban, sehingga unsur melakukan dengan sengaja melakukan jarimah pemerkosaan ini telah terbukti sah dan meyakinkan menurut hukum.

Dari pertimbangan hal yang memberatkan dan meringankan di atas, Hakim berpendapat bahwa 'uqubat yang akan dijatuhkan kepada Terdakwa adalah pantas dan adil dengan kesalahan yang dilakukan Terdakwa, yakni:

a. Menimbang bahwa terhadap tuntutan pidana Penuntut Umum dan terhadap pembelaan/permohonan yang disampaikan secara lisan dipersidangan oleh Terdakwa sendiri.
b. Hakim berpendapat dianggap telah dipertimbangkan dalam putusan ini, untuk itulah Hakim menjatuhkan putusan sebagaimana dalam diktum putusan (amar putusan), menurut Hakim telah setimpal dengan perbuatan Terdakwa dilihat dari berat dan sifat kejahatannya serta mendasarkan pada asas kepastian, kemanfaatan dan keadilan, Hakim berharap putusan pidana ini dapat dilihat dengan arif dan bijaksana dengan menjunjung hukum dan keadilan.
c. Oleh karena Terdakwa telah dinyatakan bersalah dan akan dijatuhkan hukuman maka sesuai ketentuan Pasal 214 ayat (1) Qanun Aceh Nomor 7 tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat kepada Terdakwa dibebankan membayar biaya perkara. Mengingat ketentuan UU No. 11 Tahun 2006, Qanun Aceh Nomor 7 tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat dan Qanun Aceh Nomor 6 tahun 2014 tentang Hukum Jinayat serta Peraturan Perundang-undangan lainnya yang berkaitan dengan perkara ini.
d. Menyatakan Terdakwa telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan Jarimah Pemerkosaan

sebagaimana diatur dalam Pasal 48 dari Qanun Aceh Nomor 6 tahun 2014 tentang Hukum Jinayat. Menghukum Terdakwa oleh karena itu dengan 'uqubat ta'zir penjara selama 125 (seratus dua puluh lima) bulan, dengan ketetapan bahwa lamanya Terdakwa ditahan akan dikurangkan seluruhnya dari 'uqubat yang dijatuhkan. Memerintahkan agar Terdakwa tetap berada dalam tahanan serta Menghukum terdakwa membayar biaya perkara sebesar Rp. 2.000,- (dua ribu rupiah).

3. Putusan Nomor 7/JN/2018/MS.Jth.

Mahkamah Syar'iyah Jantho yang memeriksa dan mengadili perkara Jinayah dengan acara pemeriksaan biasa pada peradilan tingkat pertama telah menjatuhkan Putusan sebagai berikut terhadap Terdakwa (MI). Bahwa Anak Terdakwa (MI) pada hari Rabu tanggal 29 November 2017 sekira pukul 20.00 WIB bertempat di dalam rumah Anak yang beralamat di Desa Jantho Makmur Kec.Kota Jantho Kab.Aceh Besar dalam daerah hukum Mahkamah Syar'iyah Jantho yang berwenang memeriksa dan mengadili perkaranya, "dengan sengaja melakukan Jarimah Pemerkosaan terhadap Anak", perbuatan tersebut dilakukan oleh Anak. Perbuatan Anak sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 50 Qanun Aceh Nomor 6 tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.

Dalam perkara ini Majelis Hakim akan mempertimbangkan apakah berdasarkan fakta-fakta hukum tersebut diatas, Anak dapat dinyatakan telah melakukan Jarimah yang didakwakan kepadanya dengan unsur-unsurnya adalah sebagai berikut:

a. Unsur "Setiap Orang". Yang dimaksud setiap orang adalah setiap orang yang beragama Islam yang melakukan Jarimah di Aceh atau yang bukan beragama Islam yang melakukan Jarimah di Aceh bersama-sama dengan orang Islam dan memilih serta menundukkan diri secara sukarela pada Hukum Jinayat.

Seseorang dapat dikatakan sebagai pelaku apabila perbuatannya telah memenuhi unsur-unsur dari uqubat yang didakwakan, dan berdasarkan keterangan saksi-saksi serta pengakuan Anak dipersidangan yakni membenarkan identitasnya maka setiap orang telah terpenuhi dan terbukti

`

demi hukum yaitu Anak MI, dengan demikian unsur ini terbukti secara sah dan menyakinkan.

b. Unsur "Dengan Sengaja Melakukan Jariman Pemerkosaan". Sengaja adalah kehendak untuk melakukan sesuatu perbuatan atau tindakan. Dikatakan sebagai sengaja apabila sesuatu eprbuatan itu dikehendaki dan akibat dari perbuatan itu benar-benar menjadi maksud dari perbuatan yang dilakukan.

   Jarimah Pemerkosaan adalah hubungan seksual terhadap faraj atau dubur orang lain sebagai korban dengan zakar pelaku atau benda lainnya yang digunakan pelaku atau terhadap faraj atau zakar korban dengan mulut pelaku atau terhadap mulut korban dengan zakar pelaku, dengan kekerasan atau paksaan atau ancaman terhadap korban.

   Dari fakta-fakta yang terungkap di persidangan Anak telah terbukti melakukan hubungan seksual dengan cara memaksa korban; Menimbang, bahwa terhadap perlakuan Anak, korban merasa dirugikan selanjutnya korban melaporkan Anak kepada pihak keluarga korban dan selanjutnya diteruskan kepada pihak yang berwajib sebagai ungkapan ketidak relaan korban terhadap perlakuan Anak atas dirinya.

   Berdasarkan uraian tersebut di atas Majelis Hakim berkeyakinan menurut hukum bahwa unsur "dengan sengaja melakukan Jariman Pemerkosaan" telah terbukti secara sah dan meyakinkan menurut hukum telah terpenuhi oleh Anak.

c. Terhadap Anak. Yang dimaksud dengan anak sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 angka 40 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat adalah orang yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum menikah.

   Berdasarkan bukti otentik yang dilampirkan oleh Jaksa Penuntut Umum yaitu berupa Kutipan Akta Kelahiran atas nama HS (Korban) lahir pada tanggal 5 Agustus 2000. Peristiwa permerkosaan yang dilakukan terjadi pada tanggal 29 November 2017 yaitu pada saat korban berumur 17 tahun 3 bulan, maka unsur anak yang dimaksudkan dalam Pasal 1 angka 40 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat telah terpenuhi.

> Berdasarkan uraian tersebut diatas, maka unsur ini telah terpenuhi. Menimbang, bahwa oleh karena semua unsur dari Pasal 50 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat telah terpenuhi, maka Anak haruslah dinyatakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan Jarimah Perkosaan, diancam dengan 'uqubat Ta'zir cambuk paling sedikit 150 (empat puluh lima), paling banyak 200 (dua ratus) kali atau denda paling sedikit 1.500 (seribu lima ratus) gram emas murni atau paling banyak 2000 gram emas murni atau penjara paling sedikit 150 (seratus lima puluh) bulan paling lama 200 bulan.
>
> Oleh karena yang melakukan Jarimah adalah masih tergolong Anak dan berdasarkan ketentuan Pasal 67 ayat (1) 'Uqubat terhadap Anak paling banyak 1/3 (sepertiga) dari 'Uqubat yang dijatuhkan kepada orang dewasa, maka Majelis Hakim akan menjatuhkan 'uqubat terhadap Anak MI dengan 'uqubat penjara selama 4 (empat) tahun 5 (lima) bulan.

Dalam kenyataan ditemukan juga dalam kasus tindak pidana perkosaan di mana korban perkosaan tidak mendapatkan restitusi. Hal ini dapat dilihat dari Putusan Nomor 0003/JN/2016/MS.Ttn.[49] Dalam putusan tersebut hakim menjatuhkan hukuman kepada pelaku sebanyak 125 kali cambuk di hadapan umum. Hukuman cambuk sebenarnya tidak memiliki dampak yang berarti bagi korban, karena korban telah terganggu psikologisnya akibat perbuatan pelaku.[50]

Selanjutnya pada Mahkamah Syar'iyah Kota Langsa, sampai saat ini belum ada putusan dari Mahkamah Syar'iyah Aceh yang telah memutuskan diyat hukuman tambahan berupa ganti rugi baik berupa restitusi maupun kompensasi. Putusan pada Mahkamah Syar'iyah Kota Langsa yang terjadi sejak tahun 2016 hingga 2019,

---

[49] Putusan Mahkamah Syar'iyah Tapaktuan Nomor 0003/JN/2016/MS.Ttn, di mana dalam pertimbangan hakim dan amar putusan tidak membebankan restitusi bagi pelaku.

[50] Rizkal dan Mansari, "Pemenuhan Ganti Kerugian Anak Sebagai Korban Pemerkosaan Dalam Kasus Jinayat Aceh", dalam *Gender Equality: Internasional Journal of Child and Gender Studies*, Vol. 5, No. 2, September 2019, h. 35.

`

tidak dituangkannya tuntutan oleh Jaksa Penuntut Umum mengenai perihal tuntutan ganti rugi baik kepada pelaku maupun lembaga yang berwenang yang memberikan kompensasi kepada korban. Jika hakim memutuskan suatu perkara yang tidak tertuang dalam putusan maka akan dianggap sebagai ultra petita.[51]

Dari uraian perkara melalui Mahkamah Syar'iyah, maka peneliti juga menganalisa berdasarkan adat istiadat yang berkembang dalam kehidupan masyarakat Aceh yang sejak dahulu hingga sekarang melahirkan nilai-nilai budaya, norma adat dan aturan yang sejalan dengan Syariat Islam dan merupakan kekayaan budaya bangsa yang perlu dibina, dikembangkan dan dilestarikan, sebagaimana diatur dalam Qanun Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat Dan Adat Istiadat.[52] Aparat penegak hukum memberikan kesempatan agar sengketa/perselisihan diselesaikan terlebih dahulu secara adat di Gampong atau nama lain, penyelesaian secara adat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 ayat (2) meliputi penyelesaian secara adat di Gampong atau nama lain, penyelesaian secara adat di Mukim dan penyelesaian secara adat di Laot.[53] Selanjutnya, dalam Pasal 15 menyatakan bahwa tata cara dan syarat-syarat penyelesaian perselisihan/persengketaan, dilaksanakan sesuai dengan ketentuan adat setempat.

---

[51] Nairazi dan Aidil Fan, "Pembayaran Ganti Rugi Bagi Korban Pemerkosaan Dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 (Tinjauan Perspektif HAM Internasional)", dalam *Jurnal Hukum Samudra Keadilan*, Vol. 15, No. 1, Januari-Juni 2020, h. 81.

[52] Pasal 1 Ketentuan Umum Qanun Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat Dan Adat Istiadat, mengatakan bahwa Hukum Adat adalah seperangkat ketentuan tidak tertulis yang hidup dan berkembang dalam masyarakat Aceh, yang memiliki sanksi apabila dilanggar. Sedangkan, Adat-istiadat adalah tata kelakuan yang kekal dan turun-temurun dari generasi pendahulu yang dihormati dan dimuliakan sebagai warisan yang sesuai dengan Syariat Islam. Selanjutnya, Kebiasaan adalah sikap dan perbuatan yang dilakukan secara berulang kali untuk hal yang sama, yang hidup dan berkembang serta dilaksanakan oleh masyarakat.

[53] Sidang musyawarah penyelesaian perselisihan/sengketa dilaksanakan di Meunasah atau nama lain pada tingkat Gampong atau nama lain, di Mesjid pada tingkat Mukim, di laot pada balee nelayan dan di tempat-tempat lain yang ditunjuk oleh Keuchik atau nama lain, Imeum Mukim atau nama lain, dan Panglima Laot atau nama lain. Lihat, Pasal 14 Qanun Aceh Nomor 9 Tahun 2008.

Untuk memberikan gambaran realitas atas pelaksanaan penyelesaian sengketa sebagaimana di atur dalam Pasal 13 Qanun Nomor 9 Tahun 2008, maka pada bagian berikut akan disampaikan satu dari sekian kasus perselisihan antar warga yang kerap terjadi di Aceh dan mendapatkan penyelesaiannya melalui mekanisme peradilan adat di Gampong. Perselisihan bermula dari amarah salah seorang warga berinisial M (Pemilik Nursery and Gardening) warga Gampong Padang Sakti, Kota Lhokseumawe kepada warga Gampong Paloh, berinisial PN. Amarah M diungkapkan dengan caci maki kepada PN dan menyebabkan "berantam mulut". Perselisihan memuncak ketika IH (anak menantu dari PN) mendengar perselisihan ini dan merasa tidak terima dikarenakan mertuanya dicaci maki oleh orang yang jauh lebih muda. Dikarenakan ketidaksukaan ini, maka IH mendatangi langsung M dan menyatakaan keberatannya dimaksud dan meminta M untuk segera meminta maaf kepada mertuanya.

Namun pada saat kejadian ini, M melakukan pemukulan awal kepada IH dan segera dibalas langsung dan terjadi baku pukul yang menyebabkan luka pada bagian hidung M. Pada pihak IH sendiri tidak mengalami luka ataupun memar berlebihan. Atas peristiwa ini, pihak M segera melaporkan kejadian perkara kepada Polsek setempat dengan membawa Surat Keterangan dari Rumah Sakit dan menuntut pembayaran ganti rugi sejumlah uang tertentu. Mendengar pelaporan ini, Pihak IH juga melakukan pelaporan serupa kepada pihak Gampong Padang Sakti dan juga Polsek setempat dengan mengajukan keterangan bahwa telah terjadi peristiwa tidak menyenangkan yang dilakukan oleh M kepada PN dan Mertua IH, dan pemukulan yang dilaporkan oleh M kepada IH juga dilaporkan kembali, serta menuntut penyelesaian sengketa dilakukan.[54] Memperhatikan kedua laporan ini, kemudian pihak Polsek berkoordinasi kepada aparatur gampong Padang Sakti dan mengarahkan pihak aparatur untuk menyelesaikan terlebih dahulu oleh Gampong dengan melibatkan kedua gampong Padang Sakti dan Gampong Paloh. Amanat ini diberikan sejalan dengan ketentuan

[54] Informasi terkait dengan peristiwa ini, Peneliti dapatkan melalui wawancara kepada IR (istri IH) dan salah seorang warga Gampong Padang Sakti (NN)

`

Pasal 13 ayat (3) Qanun No. 8 Tahun 2008 sebagaimana telah dinyatakan di atas.[55]

Tindak Pidana Perkosaan Pada Mahkamah Syar'iyah Se-Wilayah Aceh[56]

No	Tahun	Jumlah Korban
1	2016	11
2	2017	7
3	2018	3
4	2019	4
5	2020	-

Penelitian ini meyakini bahwa pengakuan terhadap praktek-praktek penyelesaian sengketa melalui peradilan adat serta adanya dukungan payung hukum atas pelaksanaannya melalui beragam peraturan perundang-undangan, dengan menghadirkan praktek-praktek yang telah dilakukan di Aceh sebagai contoh akan menunjukkan situasi bekerjanya hukum. Hukum yang mencerminkan keseimbangan antara sisi kepastian, keadilan dan kemanfaatan dikarenakan mekanisme peradilan adat yang dinamis membawa makna penting secara sosiologis. Bagi masyarakat Aceh sendiri hukum adatnya adalah hukum Islam. Sebagaimana hadih maja yang menyatakan *adat ngon agama lagee zat ngon sifeut*, filosofi ini dimaknai bahwa, keduanya adat dalam prakteknya dengan pengamalan agama Islam tidak dapat dipisahkan.

E. Pendekatan Keadilan Restoratif Dalam Penegakan Hukum Pidana

Dalam perspektif *ius constituendum*,[57] diperlukan kebijakan hukum dalam memperkenalkan konsep pendekatan keadilan restoratif

[55] Nanda Amalia, "Model Penyelesaian Sengketa dan Peradilan Adat di Aceh", dalam *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, Vol. 25, No. 1, Januari 2018, h. 160. DOI: 10.20885/iustum.vol25.iss1.art8

[56] Data laporan tahunan peneliti dapatkan dari Mahkamah Syar'iyah Aceh.

[57] *ius constituendum* yang berarti hukum yang dicita-citakan atau yang diangan-angankan.

baik di tingkat penyidikan, penuntutan dan peradilan.[58] Demi untuk kemajuan perkembangan hukum, para aparat penegak hukum harus memiliki terobosan dalam menciptakan substansi hukum dan mengaplikasikan hukum itu sendiri. Melalui pendekatan keadilan restoratif dalam menyelesaikan tindak pidana perkosaan mulai dari tingkat penyidikan, penuntutan, peradilan dan lembaga pemasyarakatan, maka peraturan hukum kedepannya harus menyesuaikan dengan perkembangan masyarakat (ius constituendum) perlu dilakukan pembaharuan dalam bidang hukum pidana materil dan hukum pidana formil.

1. Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia

Sebagai pintu gerbang sistem peradilan pidana, penegakan hukum yang dilakukan polri selalu dipengaruhi oleh faktor perubahan sosial. Dalam perkembangan hukum dewasa ini, polri dituntut mampu menyelesaikan tindak pidana dengan mengedepankan pendekatan keadilan restoratif. Hasil penelitian menunjukkan bahwa polri telah melakukan beberapa kebijakan untuk menjawab harapan dan tuntutan masyarakat sesuai dengan perkembangan hukum dewasa ini dengan menerbitkan beberapa surat dan peraturan.[59]

Pendekatan keadilan restoratif merupakan konsep baru dalam penegakan hukum pidana yang mengakomodir norma dan nilai yang berlaku dalam masyarakat sebagai solusi sekaligus memberikan kepastian hukum terutama kemanfaatan dan rasa keadilan masyarakat, guna menjawab perkembangan kebutuhan hukum masyarakat yang memenuhi rasa keadilan semua pihak, yang merupakan wujud kewenangan Polri sesuai dengan Pasal 16 Undang-

---

https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt56777c031ec1c/arti-ius-constitutum-dan-ius-constituendum

[58] Ekayanti, “Perlindungan Hukum terhadap Justice Collaborator terkait Penanganan Tindak Pidana Korupsi di Indonesia”, dalam *Udayana Master Law Jurnal*, Vol. 4, No. 1, 2015, h. 138. DOI: https://doi.org/10.24843/JMHU.2015.v04.i01, h. 147.

[59] Surat Kapolri Nomor Pol. B/3022/XII/2009/Sde Ops, ST Kabareskrim Nomor ST/110/V/2011, STR Kabareskrim Nomor STR/583/VIII/2012, Perkap 15/2013, Perkap 3/2015, SE Kapolri Nomor SE/7/VII/2018 dan SE Kapolri Nomor SE/8/VII/2018. Lihat, I Made Tambir, “Pendekatan Restorative Justice dalam Penyelesaian Tindak Pidana di Tingkat Penyidikan”, dalam Udayana Master Law Journal, Vol. 8 No. 4 Desember 2019, 549-574. DOI: 10.24843/JMHU.2019.v08.i04.

`

undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia.[60] Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif,[61] menyatakan bahwa keadilan restoratif adalah penyelesaian tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku, keluarga korban, tokoh masyarakat, tokoh agama, tokoh adat, atau pemangku kepentingan untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil melalui perdamaian dengan menekankan pemilihan kembali pada keadaan semula.[62]

Penanganan perkara-perkara tersebut di atas merupakan konsekuensi dari penerapan asas legalitas, yang telah menjadikan hukum pidana memiliki karakteristrik yang khas, yaitu terkait dengan

---

[60] Pasal 16 ayat (1) menyatakan bahwa "Dalam rangka menyelenggarakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 dan 14 di bidang proses pidana, Kepolisian Negara Republik Indonesia berwenang untuk: a). Melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan, dan penyitaan; b). Melarang setiap orang meninggalkan atau memasuki tempat kejadian perkara untuk kepentingan penyidikan; c). Membawa dan menghadapkan orang kepada penyidik dalam rangka penyidikan; d). Menyuruh berhenti orang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri; e). Melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat; f). Memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi; g). Mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara; h). Mengadakan penghentian penyidikan; i). Menyerahkan berkas perkara kepada penuntut umum; j). Mengajukan permintaan secara langsung kepada pejabat imigrasi yang berwenang di tempat pemeriksaan imigrasi dalam keadaan mendesak atau mendadak untuk mencegah atau menangkal orang yang disangka melakukan tindak pidana; k). Memberi petunjuk dan bantuan penyidikan kepada penyidik pegawai negeri sipil serta menerima hasil penyidikan penyidik pegawai negeri sipil untuk diserahkan kepada penuntut umum; dan l). Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

[61] Kapolri Jenderal Polisi Drs. Listyo Sigit Prabowo, M.Si. telah menandatangani Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif, tercatat dalam Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2021 Nomor 947, tertanggal 19 Agustus 2021.

[62] Pasal 1 huruf 3 Peraturan Polri Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif.

sanksi, yakni memiliki sifat yang keras dan kejam.[63] Orientasi sistem peradilan pidana terfokus pada tindak pidana (crime, straafbaarfeit) dan pelaku tindak pidana (criminal, dader).[64]

Munculnya konsep pendekatan keadilan restoratif ini sebagai kritik atas penerapan sistem peradilan pidana dengan pemenjaraan yang dianggap tidak efektif dalam penyelesaian konflik sosial. Pendekatan keadilan restoratif merupakan proses penyelesaian alternatif dalam sistem peradilan pidana dengan mengedepankan pendekatan integral antara pelaku, korban dan masyarakat dalam rangka mencari solusi untuk kembali menciptakan hubungan baik di masyarakat. Penekanan dalam pendekatan keadilan restoratif terletak pada memperbaiki kerugian yang ditimbulkan oleh pelaku, dengan cara mempertemukan para pihak untuk mencari cara yang terbaik dalam menyelesaikan perkara yang terjadi.[65]

John Braithwaite mengatakan bahwa tujuan utama pendekatan keadilan restoratif adalah perbaikan luka yang diakibatkan oleh perbuatan pelaku dan konsiliasi serta rekonsiliasi di kalangan korban, pelaku dan masyarakat. Cara-cara tersebut akan menimbulkan perasaan malu dan pertanggungjawaban personal serta keluarga atas perbuatan salah mereka untuk diperbaiki secara memadai.[66]

Pendekatan keadilan restoratif dapat digunakan pada setiap tahap sistem peradilan pidana dan akan dapat terlaksana dengan baik apabila memenuhi beberapa syarat yaitu pertama, pelaku harus mengaku atau menyatakan bersalah; kedua, pihak korban harus setuju bahwa tindak pidana tersebut diselesaikan di luar sistem peradilan pidana; ketiga, kepolisian atau kejaksaan sebagai institusi yang memiliki kewenangan diskresioner harus menyetujui pelaksanaan

---

[63] M. Ali Zaidan, *Menuju Pembaruan Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), h. 10.

[64] Natangsa Surbakti, *Peradilan Restoratif dalam Bingkai Empiri, Teori dan Kebijakan*. (Yogyakarta: Genta Publishing, 2015), h. 38.

[65] Kuat Puji Prayitno, "Restorative Justice untuk Peradilan di Indonesia (Perspektif Yuridis Filosofis dalam Penegakan Hukum in Concreto", dalam *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 12, No. 3, 2012. h. 409. DOI: http://dx.doi.org/10.20884/1.jdh.2012.12.3.116.

[66] Nur Rochaeti, "Implementasi Keadilan Restoratif dan Pluralisme Hukum dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia" dalam *Jurnal Masalah-Masalah Hukum*, Vol. 44, No. 2, 2015, h. 153. DOI: 10.14710/mmh.44.2.2015.

`

pendekatan keadilan restoratif; dan keempat, pelaksanaan penyelesaian tersebut harus didukung oleh komunitas setempat.[67]

Konsep pendekatan keadilan restoratif menawarkan mekanisme yang lebih mengedepankan konsep perdamaian, konsep mediasi penal dan konsep rekonsiliasi, yang mengutamakan penyelesaian perkara dengan melibatkan partisipasi langsung pelaku, korban, aparat penegak hukum dan masyarakat.[68]

Kondisi yang demikian telah membuat pimpinan polri melakukan langkah-langkah kebijakan internal melalui konsep pendekatan keadilan restoratif dalam rangka mewujudkan rasa keadilan dalam masyarakat. Pimpinan polri berkomitmen, tidak akan ada lagi kasus-kasus yang mencederai rasa keadilan masyarakat. Oleh karena itu Polri menghendaki agar tindakan pelanggaran hukum tertentu dapat diselesaikan dengan melibatkan korban, pelaku, keluarga, dan tokoh masyarakat setempat dengan memperhatikan dan mempertimbangkan rasa keadilan masyarakat. Tantangan inilah yang dijawab oleh polri dengan menjadikan musyawarah mufakat (pendekatan keadilan restoratif) sebagai bingkai dari strategi penanganan perkara pidana untuk menjawab ketidakpuasan masyarakat khususnya kepada polri.[69]

Sebagaimana pendapat Wahyu Widada, diperlukan sikap kepemimpinan aparat penegak hukum yang konsisten, memiliki komitmen dan memiliki dorongan untuk bersikap kompeten dalam penegakan hukum. Kewenangan penyidikan kasus pelanggaran qanun jinayat yang kini berada pada instansi Kepolisian di Aceh dapat di bantu dan diserahkan kepada Wilayatul Hisbah (WH). Sebagai ujung tombak penegakan hukum pidana, sekaligus sebagai "penegak hukum jalanan", masyarakat merasakan adil atau tidak adil penegakan hukum tersebut diawali dari proses yang dilakukan oleh

---

[67] M. Ali Zaidan, *Menuju Pembaruan Hukum* …, h. 250.

[68] Kristian dan Tanuwijaya, "Penyelesaian Perkara Pidana dengan Konsep Keadilan Restoratif (Restorative Justice) dalam Sistem Peradilan Pidana Terpadu di Indonesia", dalam *Jurnal Hukum Mimbar Justitia*, Vol. 1, No. 2, 2015, h. 597. DOI: https://doi.org/10.35194/jhmj.v1i2.42.

[69] Kapolri menginginkan konsep Presisi (Prediktif, Responsibilitas dan Transparansi berkeadilan) tidak hanya sekadar jargon, namun harus benar-benar dirasakan manfaatnya oleh masyarakat luas. https://www.inews.id/news/nasional/kapolri-ingin-konsep-presisi-tak-hanya-sekadar-jargon-bagi-masyarakat

polri. Oleh karenanya, sangat perlu bagi polri untuk menerapkan keadilan restoratif dalam penyidikan perkara-perkara yang ditanganinya agar keadilan bisa dirasakan lebih awal yang pada akhirnya akan semakin menumbuhkan kepercayaan dari masyarakat, sehingga lebih mudah mewujudkan keamanan dan ketertiban dalam masyarakat.

Polri telah melakukan kebijakan-kebijakan internal guna mewujudkan keadilan bagi masyarakat berupa:[70]

a. Surat Kapolri Nomor Pol.: B/3022/XII/2009/Sde Ops, tanggal 4 Desember 2009 tentang Penanganan Kasus melalui Alternative Dispute Resolution (ADR).
b. Surat Telegram Kabareskrim Polri kepada Direktur Reskrimum, Direktur Reskrimsus dan Direktur Resnarkoba seluruh Polda Nomor: ST/110/V/2011 tanggal 18 Mei 2011 tentang Alternatif Penyelesaian Perkara di Luar Pengadilan.
c. Surat Telegram Rahasia Kabareskrim Polri kepada Direktur Reskrimum, Direktur Reskrimsus dan Direktur Resnarkoba seluruh Polda Nomor: STR/583/VIII/2012, tanggal 18 Agustus 2012 tentang Penerapan Restorative Justice.
d. Perkap Nomor 15 Tahun 2013 tentang Tata Cara Penanganan Laka Lantas.
e. Perkap Nomor 3 Tahun 2015 tentang Pemolisian Masyarakat.
f. SE Kapolri Nomor SE/7/VII/2018, tanggal 27 Juli 2018 tentang Penghentian Penyelidikan.
g. SE Kapolri Nomor SE/8/VII/2018, tanggal 27 Juli 2018 tentang Penerapan Keadilan Restoratif (Restorative Justice) dalam Penyelesaian Perkara Pidana.

Dari uraian tersebut di atas bahwa salah satu bentuk pola penyelesaian masalah sosial adalah melalui jalur alternatif, antara lain melalui upaya menyelesaikan perkara di luar pengadilan dengan

---

[70] Wawancara Kapolda Aceh Irjen Pol. Wahyu Widada tertanggal 19 Februari 2020.

`

menerapkan konsep Alternative Dispute Resolution (ADR), yang diterapkan dengan prinsip-prinsip pendekatan keadilan restoratif:[71]

a. Mengutamakan musyawarah dan mufakat.
b. Menghargai kearifan lokal/budaya/adat, serta pranata sosial setempat.
c. Melibatkan pranata sosial yang ada di masyarakat seperti tokoh masyarakat, tokoh agama, tokoh adat, kepala desa, ketua RW, ketua RT, dan lain-lain.
d. Mengutamakan penerapan strategi Polisi Masyarakat (Community Policing).
e. Keputusan dalam penyelesaian perkara diserahkan kepada pihak yang berperkara (pelaku dan korban) dengan sanksi sosial/adat.
f. Pelaku tindak pidana bertanggung jawab dan memperbaiki serta mengganti kerugian yang ditimbulkan akibat perbuatan/kesalahannya.
g. Dalam penyelesaian tidak ada kepentingan/interest dari pihak lain seperti polri, tokoh masyarakat, dan sebagainya.
h. Memperhatikan asas ultimum remidium.

Adapun penyelesaian kasus dengan penerapan ADR dilakukan dengan syarat-syarat:[72]

a. Tindak pidana yang diselesaikan adalah tindak pidana yang bersifat ringan atau tindak pidana yang merupakan delik aduan baik bersifat absolut/relatif.
b. Ada keinginan dari pihak yang berperkara (pelaku dan korban) untuk berdamai dan akibat dari permasalahan tersebut tidak menimbulkan dampak yang luas/negatif terhadap kehidupan masyarakat.
c. Harus dilaksanakan kegiatan yang bersifat rekonsiliasi dengan mempertemukan pihak yang berperkara serta

[71] Surat Kapolri Nomor Pol.: B/3022/XII/2009/Sde Ops, tanggal 4 Desember 2009 tentang Penanganan Kasus melalui Alternative Dispute Resolution (ADR).

[72] Surat Telegram Kabareskrim Polri kepada Direktur Reskrimum, Direktur Reskrimsus dan Direktur Resnarkoba seluruh Polda Nomor: ST/110/V/2011 tanggal 18 Mei 2011 tentang Alternatif Penyelesaian Perkara di Luar Pengadilan.

melibatkan pranata sosial seperti tokoh-tokoh masyarakat setempat.

d. Dalam menyelesaikan perkara perlu memperhatikan faktor niat, usia, kondisi sosial ekonomi, tingkat kerugian yang ditimbulkan, hubungan keluarga/kekerabatan serta bukan merupakan perbuatan yang berulang (residivis).
e. Apabila perbuatan tersebut diawali dengan perjanjian/perikatan (mengarah ke perdata).
f. Pihak korban harus mencabut laporan/pengaduan.
g. Apabila terjadi ketidakpuasan para pihak yang berperkara setelah dilakukan di luar mekanisme pengadilan maka dilakukan penyelesaian sesuai prosedur hukum yang berlaku.
h. Apabila terjadi pengulangan tindak pidana yang dilakukan maka harus dilaksanakan proses hukum sesuai peraturan/hukum yang berlaku.

Selanjutnya, Surat Edaran Kapolri tersebut diterbitkan dalam rangka memberikan kepastian hukum atas proses penyelidikan dan penyidikan yang dilakukan melalui proses yang diselesaikan dengan pendekatan keadilan restoratif. Hal ini terlihat dalam salah satu pertimbangan penerbitan SE Kapolri tersebut, yaitu dalam rangka menjawab perkembangan kebutuhan hukum masyarakat serta memenuhi rasa keadilan semua pihak, polri selaku institusi yang diberikan kewenangan selaku penyelidik dan penyidik serta koordinator dan pengawas penyidikan tindak pidana, merasa perlu untuk merumuskan konsep baru dalam sistem penegakan hukum pidana yang mampu mengakomodir nilai-nilai keadilan dalam masyarakat sekaligus memberikan kepastian hukum, terutama kepastian proses.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapat dikemukakan bahwa kebijakan polri tersebut di atas merupakan rangkaian dan dinamika upaya polri untuk mewujudkan hukum yang lebih berkeadilan, kebijakan tersebut dilakukan dengan mencari keselarasan dan

`

keseimbangan dengan peraturan perundang-undangan lainnya sebagai sistem hukum nasional.[73]

Menurut Ali Zaidan menyatakan bahwa kepastian hukum harus dipergunakan untuk kebaikan bersama guna menciptakan keteraturan, kemaslahatan dan keadilan yang merupakan tujuan akhir dari semua langkah penegakan hukum. Atas pertimbangan ketertiban, polri lebih mengedepankan aspek keadilan dan manfaat dengan memahami hukum dalam konteks yang lebih luas.[74]

Menurut Andi Hamzah, dalam melakukan praktek penegakan hukum, polisi senantiasa dihadapkan pada dua pilihan, yaitu penegakan hukum sebagaimana hukum acara yang diatur dalam KUHAP, atau tindakan yang menekankan pada perlindungan hukum kepada masyarakat (diskresi). Dalam menerapkan diskresi, polri tidak dapat menghindari adanya pertentangan dan pengabaian di antara peraturan perUndang-undangan yang bersifat teknis, namun masih tetap dalam koridor kewenangan polri yang lebih luas, yaitu tidak bertentangan dengan tujuan untuk memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat. Penafsiran-penafsiran semacam ini tentu tidak akan dimaknai sama oleh para penegak hukum, sehingga legitimasi penghentian penyidikan dengan alasan diselesaikan melalui pendekatan keadilan restoratif akan berjalan baik.[75]

Praktek penyidikan yang berlangsung selama ini menunjukkan bahwa aliran positivism hukum atau paham legisme menjadi arus utama (mainstream) dalam pelaksanaan kewenangan penyidikan yang dilakukan oleh penyidik polri.[76] Pendekatan keadilan restoratif sebagai salah satu usaha mencari penyelesaian konflik secara damai di luar pengadilan masih sulit diterapkan. Di Indonesia banyak hukum adat yang telah melakukan pendekatan keadilan restorative

---

[73] Sapto Budoyo, "Konsep Langkah Sistematik Harmonisasi Hukum dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan", dalam *Jurnal Ilmiah CIVIS*, Vol. 4, No.2, 2014, h. 607. DOI: https://doi.org/10.26877/civis.v4i2/Juli.613

[74] Zaidan, *Menuju Pembaruan Hukum*…, h. 9.

[75] Wawancara Andi Hamzah tertanggal 10 Agustus 2021.

[76] Zulkarnein Koto, "Penalaran Hukum Penyidik Polri: Antara Kepastian Hukum dan Keadilan (Gagasan Mewujudkan Keadilan Pancasila), dalam *Jurnal Studi Kepolisian STIK-PTIK*, Edisi 075, Juni-November 2011.

meskipun keberadaannya tidak diakui negara atau tidak dikodifikasikan dalam hukum nasional.[77]

Pendekatan keadilan restoratif menjadi wacana yang sangat populer ditengah kejenuhan masyarakat yang melihat hukum formal didominasi oleh pemikiran positivisme, sehingga guna mewujudkan penyelesaian tindak pidana dengan mengedepankan keadilan restoratif yang menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula dan keseimbangan perlindungan dan kepentingan korban dan pelaku tindak pidana yang tidak berorientasi pada pemidanaan merupakan suatu kebutuhan hukum masyarakat, maka Polri pada tanggal 19 Agustus 2021 mengeluarkan Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif.

Penanganan Tindak Pidana berdasarkan Keadilan Restoratif harus memenuhi persyaratan umum dan/atau khusus. Persyaratan umum, yakni berlaku untuk penanganan Tindak Pidana berdasarkan Keadilan Restoratif pada kegiatan Penyelenggaraan Fungsi Reserse Kriminal, Penyelidikan atau Penyidikan. Sedangkan persyaratan khusus, hanya berlaku untuk penanganan Tindak Pidana berdasarkan Keadilan Restoratif pada kegiatan Penyelidikan atau Penyidikan.[78]

Selain dari persyaratan tersebut di atas, ada juga beberapa syarat lain yakni persyaratan materiil dan persyaratan formil. Persyaratan materiil tersebut berupa:[79]

a. Tidak menimbulkan keresahan dan/atau penolakan dari masyarakat;
b. Tidak berdampak konflik sosial;
c. Tidak berpotensi memecah belah bangsa;
d. Tidak bersifat radikalisme dan separatisme;
e. Bukan pelaku pengulangan tindak pidana a berdasarkan Putusan Pengadilan; dan
f. Bukan tindak pidana Terorisme, tindak pidana terhadap keamanan negara, tindak pidana Korupsi dan tindak pidana terhadap nyawa orang.

---

[77] Anas Yusuf, *Implementasi Restorative Justice Dalam Penegakan Hukum Oleh Polri Demi Mewujudkan Keadilan Substantif*, (Jakarta: Trisakti, 2016), h. 250.

[78] Pasal 3 Peraturan Kepolisian Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif.

[79] Pasal 5 Peraturan Kepolisian Nomor 8 Tahun 2021.

`

Sedangkan persyaratan formil, yakni perdamaian dari kedua belah pihak dan pemenuhan hak-hak korban dan tanggung jawab pelaku. Perdamaian tersebut harus dibuktikan dengan surat kesepakatan perdamaian dan ditandatangani oleh para pihak. Adapun pemenuhan hak korban dan tanggung jawab pelaku dibuktikan dengan surat pernyataan sesuai dengan kesepakatan yang ditandatangani oleh pihak korban. Pemenuhan hak korban dan tanggung jawab pelaku dapat berupa:[80]

a. mengembalikan barang;
b. mengganti kerugian;
c. menggantikan biaya yang ditimbulkan dari akibat tindak pidana;
d. mengganti kerusakan yang ditimbulkan akibat tindak pidana.

Selanjutnya dalam hal proses penyelesaian perkara terjadi penghentian penyelidikan atau penyidikan tindak pidana, maka penanggulangan penyelesaian perkara tersebuut dilakukan dengan mengajukan surat permohonan secara tertulis yang dibuat oleh pelaku, korban, keluarga pelaku, keluarga korban, atau pihak lain yang terkait dengan dilengkapi beruupa surat pernyataan perdamaian dan bukti telah dilakukan pemulihan hak korban, kepada:[81]

a. Kepala Badan Reserse Kriminal Polri, untuk tingkat Markas Besar Polri;
b. Kepala Kepolisian Daerah, untuk tingkat Kepolisian Daerah; atau
c. Kepala Kepolisian Resor, untuk tingkat Kepolisian Resor dan Kepolisian Sektor.

2. Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia

Jaksa merupakan aparatur negara yang bertugas untuk menuntut terdakwa, sebagian masyarakat beranggapan bahwa tugas Jaksa sama seperti penuntut umum, padahal keduanya memiliki perbedaan, tugas dan wewenang jaksa diatur dalam Pasal 30 Undang-undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik

[80] Pasal 6 Peraturan Kepolisian Nomor 8 Tahun 2021.
[81] Pasal 15 Peraturan Kepolisian Nomor 8 Tahun 202.

Indonesia.[82] Keberadaan Undang-undang tersebut menjadi pembeda tugas dan kewenangan antara jaksa dan penuntut umum. Seorang jaksa berwenang untuk tidak melanjutkan tuntutan demi untuk kepentingan hukum, jika perkara yang dipersidangkan sudah kadaluarsa, bukti-bukti yang diajukan tidak memadai, dan tersangka meninggal dunia (*nebis in idem*), sebagaimana diatur dalam Pasal 35 Undang-undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia. Konsekuensinya wewenang tersebut tidaklah dimiliki oleh penuntut umum. Konsekuensi yang dapat terjadi adalah saat pelaku dan korban sepakat untuk damai pada tahap penuntutan, penuntut umum akan terus melanjutkan perkara hingga berkekuatan hukum yang tetap.[83]

---

[82] Secara umum Kejaksaan memiliki tugas dan wewenang sebagaimana di atur dalam Pasal 30 menyatakan bahwa, ayat (1) Di bidang Pidana, kejaksaan mempunyai tugas dan wewenang: a. melakukan penuntutan; b. melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap; c. melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan lepas bersyarat; d. melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang; e. melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik. Ayat (2) Di bidang Perdata dan Tata Usaha Negara, kejaksaan dengan kuasa khusus dapat bertindak baik di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah. Ayat (3) Dalam bidang Ketertiban dan Ketenteraman Umum, kejaksaan turut menyelenggarakan kegiatan: a. peningkatan kesadaran hukum masyarakat; b. pengamanan kebijakan penegakan hukum; c. pengawasan peredaran barang cetakan; d. pengawasan aliran kepercayaan yang dapat membahayakan masyarakat dan negara; e. pencegahan penyalahgunaan dan/atau penodaan agama; f. penelitian dan pengembangan hukum serta statistik kriminal.

[83] Secara khusus Jaksa Agung memiliki tugas dan wewenang sebagaimana di atur dalam Pasal 35 menyatakan bahwa, Jaksa Agung mempunyai tugas dan wewenang: a. Menetapkan serta mengendalikan kebijakan penegakan hukum dan keadilan dalam ruang lingkup tugas dan wewenang kejaksaan; b. Mengefektifkan proses penegakan hukum yang diberikan oleh undang-undang; c. Mengesampingkan perkara demi kepentingan umum; d. Mengajukan kasasi demi kepentingan hukum kepada Mahkamah Agung dalam perkara pidana, perdata, dan tata usaha negara; e. Dapat mengajukan pertimbangan teknis hukum kepada Mahkamah Agung

`

Adapun pelaksanaan uqubat cambuk adalah kewenangan dan tanggung jawab jaksa, sedangkan peranan Wilayatul Hisbah (WH) sebagai pencambuk hanyalah sebagai pembantu karena diminta oleh jaksa.[84] Sekiranya diukur dengan logika perlindungan HAM, maka hukuman penjaralah yang mestinya dianggap paling kejam dan paling tidak manusiawi karena menyerang hak manusia yang paling dasar dan paling mulia. Hukuman cambuk tidak hanya berlaku di Aceh, hal ini juga diberlakukan di Singapura meskipun juga mendapatkan kritik dari para pegiat HAM.[85] Singapura memberlakukan hukuman cambuk terhadap kasus pelanggaran tertentu,[86] dikarenakan hukuman cambuk ini dianggap efektif dalam memberikan efek jera yang sangat tinggi dan biayanya pun relatif lebih ringan.[87]

Wilayatul Hisbah merupakan satu badan pengawasan yang berfungsi melakukan amar ma'ruf nahi munkar, mengingatkan selalu kepada masyarakat mengenai aturan-aturan syariat yang berlaku, tidak lupa juga mengenai langkah yang harus mereka ambil untuk menjalankan syariat Islam serta menunjukkan batas di mana orang-orang harus berhenti. Apabila mereka terus melakukan perbuatan itu maka mereka akan dianggap melanggar ketentuan syariat, dalam keadaan terpaksa atau sangat mendesak, WH diberikan kewenangan melakukan tindakan untuk menghentikan pelanggaran serta melakukan tindakan yang juga dapat menghentikan upaya pelanggaran ataupun sebaliknya WH juga turut mengarahkan orang-orang untuk dekat atau ikut dalam koridor ajaran dan perintah syariat.[88] Hukuman cambuk paling luas

---

dalam pemeriksaan kasasi perkara pidana; f. Mencegah atau menangkal orang tertentu untuk masuk atau keluar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia karena keterlibatannya dalam perkara pidana sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

[84] Abubakar, *Syariat Islam Di Aceh…,* h. 157.

[85] https://kumparan.com/kumparannews/hukuman-cambuk-bukan-dominasi-negara-islam-singapura-pun-masih-terapkan-1tITeiU4Zcx/1

[86] https://www.suara.com/news/2020/10/01/082131/tak-cuma-di-aceh-singapura-juga-terapkan-hukuman-cambuk

[87] Abubakar, *Syariat Islam Di Aceh…,* h. 173.

[88] Virdis Firmanillah Putra Yuniar, "Penegakan Hukum dalam Tindak Pidana Pemerkosaan Terhadap Anak Berdasarkan Qanun Jinayat Aceh",

direkomendasikan oleh para ulama untuk hukuman ta'zir. Semua hukuman dengan berbagai bentuknya merupakan dianggap sebagai sebuah pendidikan (ta'dib), perbaikan, dan pencegahan yang saling berbeda sesuai dengan perbedaan dosa (tindak pidana).[89]

Abdul Qadir Audah mengatakan bahwa hukuman cambuk mempunyai tujuan penetapannya yaitu untuk memperbaiki keadaan manusia, baik secara kejiwaan maupun lainnya. Karena manusia harus dihindarkan dari perilaku yang mengarah kepada kejahatan dan ketidaknormalan, oleh karena itu kaidah hukuman melingkupi lima hal, yakni:

a. Hukuman yang dijatuhkan mencegah setiap orang untuk melakukan tindak pidana sebelum tindak pidana terjadi (preventif). Apabila hukuman itu telah terjadi maka hukuman itu untuk mendidik pelaku dan mencegah orang lain untuk meniru dan mengikuti perbuatannya.
b. Batas hukuman adalah untuk kemaslahatan terhadap masyarakat. Sekiranya untuk kemaslahatannya, masyarakat menuntut hukuman diperberat, maka hukuman pun akan diperberat, demikian juga sebaliknya. Sekiranya kemaslahatan masyarakat mengharapkan agar hukuman dapat diperingan, dikurangi atau bahkan dihapus, maka itu pun menjadi pertimbangan dalam penerapan hukum.
c. Apabila untuk memelihara kemaslahatan masyarakat dari pelaku kejahatan dan untuk menghilangkan kejahatan tersebut diharuskan untuk menjatuhkan hukuman mati kepada pelaku, maka hal tersebut merupakan suatu keniscayaan untuk dilakukan karena kejahatan tersebut akan hilang dengan hilangnya pelakunya.
d. Jika telah menghasilkan kemaslahatan individu dan memelihara kemaslahatan masyarakat, maka hukuman telah sesuai dengan yang disyariatkan.
e. Mendidik pelaku kejahatan bukan dalam artian untuk

---

dalam *Media Iuris*, Vol. 2, No. 2, Juni 2019, h. 268. DOI: 10.20473/mi.v2i2.13044

[89] Muslim Zainuddin, *Problematika Hukuman Cambuk di Aceh*, (Banda Aceh: Dinas Syariat Islam, 2011), h. 89.

`

membalas dendam melainkan untuk perbaikan atas dirinya.[90]

J.M Muslimin, mengatakan bahwa membumikan hukum pidana Islam bukanlah pekerjaan yang mudah, hal tersebut dibutuhkan peran negara karena berkaitan dengan hukum publik. Hal ini berbeda dengan penerapan hukum perdata Islam di Mesir, misalnya sejak 1940-an menegaskan dalam konstitusinya bahwa satu-satunya sistem hukum yang dipakai di Negara Piramida itu adalah hukum Islam. Namun faktanya tak seluruh hukum Islam diterapkan di sana, namun yang diberlakukan secara menyeluruh hanya hukum perdata Islam, dan sementara hukum publiknya tetap mengacu kepada hukum warisan Perancis.[91]

Dengan terbitnya Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif tertanggal 21 Juli 2020, yang memberikan kewenangan Jaksa untuk menghentikan penuntutan berdasarkan keadilan restoratif menjadi terobosan dalam penyelesaian tindak pidana. Keadilan restoratif merupakan pendekatan dalam penyelesaian tindak pidana yang saat ini kembali banyak disuarakan di berbagai negara. Melalui pendekatan keadilan restoratif, korban dan pelaku tindak pidana diharapkan dapat mencapai perdamaian dengan mengedepankan win-win solution, dan menitikberatkan agar kerugian korban tergantikan, sehingga pihak korban dapat memaafkan pelaku tindak pidana.[92]

Keadilan Restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, Korban, keluarga pelaku/Korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari

---

[90] Abdul Qadir Audah, *Al-Tasyri Al-jina'i Al-Islami Muqaranan bi Al-Qanun Al-Wad'i, Jilid II, Cet. Ke-11*, (Beirut: Mu'assasah Al-Risalah, 1992), h. 610.

[91] Ketua Assosiasi Dosen Syariah Indonesia, wawancara di Kampus Pascasarjana UIN Syarif Hidayatullah, Jakarta tanggal 4 April 2022.

[92] Pendekatan keadilan restoratif dapat diimplementasikan dalam penyelesaian perkara tanpa melalui pengadilan (*settlement out of court, afdoening buiten process, alternative dispute resolution*). Merupakan tindakan memperkuat alternatif pengakhiran perkara di luar pengaadilan melalui upaya kerukunan dengan lebih mengutamakan asas win-win solution. Lihat, Yusuf, *Implementasi Restorative Justice …*, h. 15.

penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan.[93] Penyelesaian perkara tindak pidana yang dilakukan oleh kejaksaan dengan mengedepankan keadilan restoratif, yang menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula dan keseimbangan perlindungan dan kepentingan korban dan pelaku tindak pidana yang tidak berorientasi pada pembalasan, merupakan suatu kebutuhan hukum masyarakat dan sebuah mekanisme yang harus dibangun dalam pelaksanaan kewenangan penuntutan serta pembaharuan sistem peradilan pidana.[94]

Penyelesaian perkara di luar pengadilan dapat dilakukan dengan ketentuan untuk tindak pidana tertentu dengan maksimum pidana denda dibayar secara sukarela sesuai dengan ketentuan perundang-undangan atau telah ada pemulihan kembali ke keadaan semula dengan menggunakan pendekatan keadilan restoratif. Penyelesaian perkara di luar pengadilan dengan pendekatan keadilan restoratif dapat menghentikan penuntutan, dilakukan oleh penuntut umum secara bertanggung jawab dan diajukan secara berjenjang kepada Kepala Kejaksaan Tinggi.[95]

Penghentian penuntutan berdasarkan pendekatan keadilan restoratif dilakukan dengan memperhatikan beberapa hal seperti; kepentingan korban dan kepentingan hukum lain yang dilindungi, penghindaran stigma negatif, penghindaran pembalasan, respon dan keharmonisan masyarakat dan asas kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum.[96] Perkara tindak pidana dapat ditutup demi hukum dan dihentikan penuntutannya berdasarkan keadilan restoratif, dengan syarat tersangka baru pertama kali melakukan

---

[93] Pasal 1 Ketentuan Umum Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif.

[94] Pasal 3 ayat (2) Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 menyatakan bahwa Penuntut Umum berwenang menutup perkara demi kepentingan hukum dalam hal: a. terdakwa meninggal dunia; b. kedaluwarsa penuntutan pidana; c. telah ada putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap terhadap seseorang atas perkara yang sama (*nebis in idem*); d. pengaduan untuk tindak pidana aduan dicabut atau ditarik kembali; atau e. telah ada penyelesaian perkara di luar pengadilan (*afdoening buiten process*).

[95] Pasal 3 ayat (4) Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020.

[96] Pasal 4 Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020.

`

tindak pidana, tindak pidana hanya diancam dengan pidana denda atau diancam dengan pidana penjara tidak lebih dari 5 (lima) Tahun dan tindak pidana dilakukan dengan nilai barang bukti atau nilai kerugian yang ditimbulkan akibat dari tindak pidana tidak lebih dari Rp 2.500.000,00 (dua juta lima ratus ribu rupiah).[97]

Penghentian penuntutan berdasarkan Keadilan Restoratif dilakukan dengan memenuhi syarat sesuai Pasal 5 angka (6) Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif yaitu:

a. Telah ada pemulihan kembali pada keadaan semula yang dilakukan oleh Tersangka dengan cara:
    1. Mengembalikan barang yang diperoleh dari tindak pidana kepada korban;
    2. Mengganti kerugian korban;
    3. Mengganti biaya yang ditimbulkan dari akibat tindak pidana;
    4. Memperbaiki kerusakan yang ditimbulkan dari akibat tindak pidana.
b. Telah ada kesepakatan perdamaian antara Korban dan Tersangka;
c. Masyarakat merespon positif.

Pemenuhan syarat penghentian penuntutan berdasarkan keadilan restoratif digunakan sebagai pertimbangan penuntut umum untuk menentukan dapat atau tidaknya berkas perkara dilimpahkan ke pengadilan. Upaya perdamaian dilakukan oleh penuntut umum sebagai fasilitator kepada korban dan pelaku, tanpa tekanan, paksaan, dan intimidasi. Upaya perdamaian dilakukan pada tahap penuntutan, yakni saat penyerahan tanggung jawab atas tersangka dan barang bukti atau dikenal pada saat tahap dua.[98]

Dalam hal proses perdamaian tercapai, korban, tersangka dan 2 (dua) orang saksi membuat kesepakatan perdamaian secara tertulis dengan diketahui oleh Penuntut Umum. Namun, dalam hal

---

[97] Pasal 2 Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020, menyatakan bahwa Penghentian penuntutan berdasarkan keadilan restoratif dilaksanakan dengan berasaskan: a. keadilan; b. kepentingan umum; c. proporsionalitas; d. pidana sebagai jalan terakhir; dan e. cepat, sederhana, dan biaya ringan. Lihat, Pasal 5 Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020.

[98] Pasal 7 Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020.

kesepakatan perdamaian tidak berhasil atau pemenuhan kewajiban tidak dilaksanakan sesuai kesepakatan perdamaian maka Penuntut Umum melakukan:

a. Menuangkan tidak tercapainya kesepakatan perdamaian dalam berita acara;
b. Membuat nota pendapat bahwa perkara dilimpahkan ke pengadilan dengan menyebutkan alasannya;
c. Melimpahkan berkas perkara ke pengadilan.[99]

Dari uraian tersebut di atas, keadilan restoratif sangat peduli terhadap pelaku dan korban dalam membangun kembali hubungan setelah terjadinya tindak pidana, bukan membuat lebih jauh hubungan antara pelaku, korban dan masyarakat yang merupakan subjek bagian dari sistem peradilan pidana modern saat ini. Keadilan restoratif merupakan reaksi yang bersifat pusat perhatian terhadap korban (*victim centered*), terhadap kejahatan yang memungkinkan korban, pelaku, keluarga dan masyarakat untuk memperhatikan kerugian akibat terjadinya tindak pidana. Pusat perhatian diarahkan kepada restorasi atas kerusakan dan reparasi kerugian yang diderita akibat kejahatan. Keadilan restoratif berusaha memfasilitasi dialog berbagai pihak yang terlibat yakni korban, pelaku, keluarga dan masyarakat secara keseluruhan.

3. Kewenangan Peradilan Umum dan Peradilan Syariah

Pengaturan keadilan restoratif telah diatur sejak ditingkat Kepolisian, Kejaksaan, dan Mahkamah Agung. Mahkamah Agung menerbitkan pedoman pelaksanaan keadilan restoratif dalam penanganan dan penyelesaian perkara pidana di lingkungan peradilan umum di seluruh Indonesia untuk upaya pemulihan korban, sebagaimana tercantum dalam Surat Keputusan Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum Nomor 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tentang Pemberlakuan Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif (Restorative Justice).[100]

SK Dirjen Badilum MA ini diberlakukan dengan mempertimbangkan dua hal, yakni:

---

[99] Pasal 10 Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020

[100] Surat Keputusan Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum (SK Dirjen Badilum MA) Nomor 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tentang Pemberlakuan Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif (Restorative Justice) ditandatangani pada 22 Desember 2020.

`

a. Untuk mendorong optimalisasi penerapan Peraturan MA, Surat Edaran MA, maupun Keputusan Ketua MA yang mengatur tentang pelaksanaan keadilan restoratif di pengadilan, maka perlu disusun pedoman tentang keadilan restoratif.
b. Perkembangan sistem pemidanaan bukan lagi bertumpu pada pelaku melainkan telah mengarah penyelarasan kepentingan pemulihan korban dan pertanggungjawaban pelaku tindak pidana.

Selanjutnya ada 4 (empat) diktum dalam SK Dirjen Badilum MA, yaitu:

a. Memberlakukan pedoman pelaksanaan keadilan restoratif sebagaimana dalam lampiran yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari SK ini.
b. Memerintahkan kepada seluruh hakim pengadilan negeri untuk melaksanakan untuk melaksanakan pedoman ini secara tertib dan bertanggung jawab.
c. Ketua pengadilan tinggi wajib melakukan pengawasan, monitoring, dan evaluasi serta melaporkan pelaksanaan keadilan restoratif di wilayah hukum pengadilan tinggi yang bersangkutan.
d. Keputusan ini mulai berlaku sejak tanggal ditetapkan, dengan catatan apabila di kemudian hari ternyata terdapat kekeliruan dalam keputusan ini maka akan diadakan perbaikan sebagaimana mestinya.

Selanjutnya SK Dirjen Badilum MA mengatakan bahwa keadilan restoratif merupakan penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan.[101] Pendekatan keadilan restoratif yakni alternatif penyelesaian perkara tindak pidana yang dalam mekanisme tata cara peradilan pidana berfokus pada pemidanaan yang diubah menjadi proses dialog dan mediasi yang melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama

[101] SK Dirjen Badilum MA, h. 4.

menciptakan kesepakatan atas penyelesaian perkara pidana yang adil dan seimbang bagi pihak korban maupun pelaku, dengan mengedepankan pemulihan kembali pada keadaan semula dan mengembalikan pola hubungan baik dalam masyarakat.[102]

SK Dirjen Badilum MA ini mengatur tentang pemberlakuan pedoman penerapan keadilan restoratif dalam penanganan perkara tindak pidana ringan, perempuan yang berhadapan dengan hukum, anak, dan narkotika di pengadilan negeri. Dalam kenyataannya, tak semua perkara pidana berakhir pada hukuman penjara, hal ini disebabkan adanya konsep pendekatan keadilan restoratif sebagai mekanisme penyelesaian di luar pengadilan, yang mengarah pada penyelarasan kepentingan pemulihan korban dan pertanggungjawaban pelaku tindak pidana.

Maksud diterbitkannya SK Dirjen Badilum MA sebagai pedoman petunjuk teknis untuk mengoptimalkan penerapan PERMA, SEMA, ataupun Keputusan Ketua MA yang mengatur pelaksanaan keadilan restoratif di pengadilan. Penerapan keadilan restoratif juga untuk mereformasi Sistem Peradilan Pidana (*criminal justice system*) yang masih mengedepankan hukuman penjara dalam putusan majelis hakim, sehingga wajib dipedomani seluruh pengadilan negeri di Indonesia.[103]

Dalam SK Dirjen Badilum MA ini, pemeriksaan perkara jenis perempuan berhadapan dengan hukum ini, hakim mempertimbangkan kesetaraan gender dan non-diskriminasi dengan mengidentifikasi fakta persidangan, seperti ketidaksetaraan status sosial antara para pihak yang berperkara; ketidaksetaraan perlindungan hukum yang berdampak pada akses keadilan; diskriminasi; ketidakberdayaan fisik dan psikis korban; relasi kuasa yang mengakibatkan korban atau saksi tidak berdaya; dan riwayat kekerasan dari pelaku terhadap korban/saksi.

Pasal 5 PERMA Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum,[104] menyatakan bahwa hakim dilarang menunjukkan sikap atau

---

[102] Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum.

[103] Lampiran SK Dirjen Badilum MA.

[104] Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum.

`

mengeluarkan pernyataan yang merendahkan, menyalahkan dan/atau mengintimidasi perempuan berhadapan dengan hukum; membenarkan terjadinya diskriminasi terhadap perempuan dengan menggunakan kebudayaan, aturan adat, dan praktik tradisional lain ataupun menggunakan penafsiran ahli yang bias gender; mempertanyakan dan/atau mempertimbangkan pengalaman atau latar belakang seksualitas korban sebagai dasar membebaskan pelaku atau meringankan hukuman pelaku; dan mengeluarkan pernyataan atau pandangan yang mengandung stereotip gender.

Hakim saat mengadili perkara perempuan berhadapan dengan hukum sebagai pelaku wajib mempertimbangkan fakta-fakta hukum dengan pendekatan keadilan restoratif. Jika sebagai korban, hakim wajib mempertimbangkan fakta-fakta hukum dan implikasi di masa yang akan datang dengan pendekatan keadilan restoratif.[105] Hakim juga harus mempertimbangkan kerugian yang dialami korban dan dampak kasus serta kebutuhan pemulihan korban. Hakim wajib memberitahukan kepada korban tentang hak-haknya tentang Restitusi dan Kompensasi sebagaimana diatur Pasal 98 KUHAP dan ketentuan lainnya.[106]

Apabila mengalami hambatan fisik dan psikis membutuhkan pendampingan, hakim wajib memerintahkan kehadiran pendamping baginya dan wajib menyediakan daftar pendamping sesuai kebutuhannya berdasarkan pendapat ahli (psikiater, dokter, psikolog dan keluarga) melalui pengisian formulir penilaian personal yang disediakan di meja Pelayanan Terpadu Satu Pintu (PTSP). Dalam pemeriksaan perkara perempuan berhadapan dengan hukum, hakim dapat memerintahkan untuk didengar keterangannya melalui pemeriksaan dengan komunikasi audio visual jarak jauh di pengadilan setempat atau di tempat lain berdasarkan Pasal 10 PERMA Nomor 3 Tahun 2017.[107]

Selanjutnya, melalui Surat Nomor 1209/DJU/PS.00/11/2021 tertanggal 15 November 2021 perihal Penangguhan SK Dirjen Badilum Nomor 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020, terkait rencana penyusunan Peraturan Mahkamah Agung mengenai pelaksanaan

[105] Pasal 6 PERMA Nomor 3 Tahun 2017.

[106] https://www.pa-kotabumi.go.id/implementasi-perma-nomor-3-tahun-2017-tentang-pedoman-penanganan-perempuan-berhadapan-dengan-hukum-di-mahkamah-syar-iyah-banda-aceh.html.

[107] PERMA Nomor 3 Tahun 2017.

keadilan restoratif, dengan ini menyampaikan kepada seluruh pimpinan Pengadilan di lingkungan Peradilan Umum bahwa implementasi SK Dirjen Badilum Nomor 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 di Lingkungan Peradilan Umum ditangguhkan pelaksanaannya sampai dengan diberlakukannya Peraturan Mahkamah Agung dimaksud.[108]

4. Pendekatan Keadilan Restoratif Melalui Peradilan Adat

Untuk melengkapi pembahasan sebelumnya di atas, peneliti akan mengungkapkan mengenai keberadaan peradilan adat yang juga dianggap relevan dengan sistem peradilan di Indonesia baik dalam ranah perdata maupun pidana. Kontribusi kedua peraturan dalam KUHP dan Qanun belum mencerminkan keadilan di masyarakat, yakni keberadaan peradilan formal bagi masyarakat perkampungan dianggap masih sulit untuk dijangkau, tidak hanya dikarenakan akses menuju peradilan yang jauh dari masyarakat kampung, namun juga dikarenakan biaya tinggi yang harus dikeluarkan serta rumitnya administrasi peradilan yang harus dipenuhi oleh masyarakat. Peradilan adat sebagai bagian dari hak tradisional kesatuan masyarakat dalam kenyataannya masih hidup dan dimanfaatkan oleh masyarakat, hal ini merupakan fakta sosiologis yang sayangnya tidak mendapatkan pengakuan dalam politik hukum kekuasaan kehakiman.[109]

Putusan hakim haruslah menggali dan bersumber dari nilai-nilai hukum, kearifan lokal, dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat guna menjamin kesetaraan gender dalam penyelesaian tindak pidana perkosaan. Konsep pendekatan keadilan restoratif untuk menyelesaikan perkara pidana telah dipraktekkan di berbagai masyarakat tradisional (masyarakat adat) Indonesia, dengan cara menempuh musyawarah untuk mencapai mufakat yang merupakan nilai terpenting dari pendekatan keadilan restoratif untuk menyelesaikan permasalahan yang timbul. Konsep pendekatan keadilan restoratif sebenarnya telah mengakar dalam kehidupan

---

[108] Surat Nomor. 1209/DJU/PS.00/11/2021 tentang Penangguhan SK Dirjen Badilum Nomor 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tertanggal 15 November 2021.

[109] Nanda Amalia, "Model Penyelesaian Sengketa dan Peradilan Adat di Aceh", dalam *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, No. 1, Vol. 25, Januari 2018, h. 160. DOI: 10.20885/iustum.vol25.iss1.art8

`

masyarakat Indonesia yang merupakan jiwa dan kepribadian dari masyarakat Indonesia, di mana negara mengakui tentang eksistensi hukum adat, sebagaimana diatur dalam Pasal 18B Ayat (2) UUD 1945.[110]

Hukum adat hanya menyelesaikan kasus yang terjadi secara musyawarah atau kesepakatan tokoh-tokoh masyarakat, oleh karena itu beberapa masyarakat hukum adat di Indonesia menyebut lembaga pengadilan hukum adat dengan istilah pengadilan musyawarah.[111] Masyarakat adat tidak ingin kasusnya berlarut lama sehingga tak ada titik temu, hal inilah yang menyebabkan pihak-pihak yang bersengketa akan berlapang dada terhadap kasus yang dihadapinya. Oleh karena itu hukum adat adalah hukum yang dipraktikan oleh masyarakat dalam menyelesaikan berbagai permasalahan hukum.[112]

Sistem hukum pidana Indonesia memasuki babak baru dalam perkembangannya, salah satu bentuk pembaharuan tersebut adalah pengaturan tentang hukum pidana dalam perspektif dan pencapaian keadilan kepada perbaikan maupun pemulihan keadaan setelah peristiwa dan proses peradilan pidana yang dikenal dengan pendekatan keadilan restoratif yang berbeda dengan keadilan retributif (menekankan keadilan pada pembalasan) dan keadilan restitutif (menekankan keadilan pada ganti rugi).

Apabila ditinjau dari perkembangan ilmu hukum pidana dan sifat pemidanaan modern, telah memperkenalkan dan mengembangkan apa yang disebut pendekatan hubungan antara pelaku dengan korban (*Doer Victims Relationship*). Suatu

---

[110] Pasal 18B Ayat (2) UUD 1945 menyatakan bahwa Pemerintah daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan. Selanjutnya Lihat, Pasal 5 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman mengatur: "Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat". Pasal 103 huruf d UU Desa mengatur: "Penyelesaian sengketa adat berdasarkan hukum adat yang berlaku di Desa Adat dalam wilayah yang selaras dengan prinsip hak asasi manusia dengan mengutamakan penyelesaian secara musyawarah."

[111] A. Hamid Sarong, *Damee' Resolusi Konflik Dalam Budaya Aceh Tantangan Sistem Peradilan Di Indonesia*, (Banda Aceh: CeFALSAP, 2018), h.2

[112] Sarong, *Damee' Resolusi Konflik…*, h.11.

pendekatan baru yang telah menggantikan pendekatan perbuatan pelaku (*daad-dader straftecht*).[113]

Menurut Valerine J.L Kriekhoof mengatakan bahwa hukum adat memang tidak dapat menghapus hukum pidana sebagai hukum publik, karena dalam hukum nasional berada di atas pranata hukum lainnya. Namun, bukan berarti penyelesaian secara adat itu harus dikesampingkan. Valerine mengatakan bahwa Hakim dapat menggunakan penyelesaian secara adat itu sebagai pertimbangan untuk meringankan hukuman. Masyarakat hukum adat melakukan protes dan meminta kepada lembaga peradilan untuk menggunakan hukum adatnya dalam menyelesaikan permasalahan hukum dikarenakan peran lembaga adat saat ini menjadi tidak ada. Permasalahan penerapan hukum adat dan fungsionalisasi lembaga peradilan adat dalam kenyataannya sering bertentangan dengan hukum formal. Hal ini berawal dari kenyataan sejarah dahulu dimana dekade kolonialisme menyebabkan hukum Eropa mendominasi bentuk dari sistem hukum dibanyak negara di dunia.[114]

Pandangan sosiologis dalam sistem peradilan pidana menjadikan segala fenomena gejala perkembangan dan pemikiran dalam masyarakat dapat diserap dalam proses perkara pidana.[115] Meskipun dalam kerangka normatif banyak dipertanyakan, namun dalam kenyataannya banyak penyelesaian perkara pidana dapat

---

[113] https://www.mahkamahagung.go.id/id/artikel/2613/keadilan-restoratif-sebagai-tujuan-pelaksanaan-diversi-pada-sistem-peradilan-pidana-anak.

[114] Kenyataan ini bukan hanya ada di Indonesia akan tetapi juga menjadi permasalahan dinegara-negara yang masih menerapkan hukum adatnya. Lihat, Roeslan Saleh, *Hukum Pidana Sebagai Konfrontasi Manusia dengan Manusia*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983), h.14. Lihat, Sinclair Dinnen, *Interfaces Between Formal and Informal Justice Sistem To Strengthen Access to Justice By Disadvantaged System*, dalam Makalah disampaikan dalam Practice In Action Workshop UNDP Asia-Pasific Rights and Justice Initiative, Ahungala Sri Lanka, 19-21 November 2003, h .2-4.

[115] Hukum pidana disisikan sebagai upaya terakhir dalam penyelesaian suatu perkara, sehingga stelsel kemasyarakatan lain seharusnya diupayakan terlebih dahulu dari hukum pidana. Salah satu stelsel pemidanaan yang dimaksud dalam prakteknya terkait dengan sistem hukum tradisional yang banyak hidup dalam masyarakat asli.

`

diselesaikan melalui diluar sistem peradilan pidana utamanya oleh lembaga pengadilan adat.[116]

Dalam konsep pendekatan keadilan restoratif yang berawal dari nilai-nilai tradisional dalam masyarakat seperti nilai keseimbangan, harmonisasi serta kedamaian di beberapa negara tercatat bahwa lembaga peradilan adat tetap dipertahankan sebagai sarana bagi masyarakat untuk menyelesaikan permasalahan yang dialaminya termasuk didalamnya perkara pidana. Kenyataan demikian melahirkan tantangan memberdayakan lembaga peradilan adat dalam mekanisme sistem yang berlaku. Pengaruh sistem hukum Eropa di berbagai negara didunia sebagai hasil dari kolonialisme pada masa lalu menyebabkan sistem ini mendominasi sistem hukum yang ada dan berlaku saat ini. Permasalahan terjadi sejak diterapkannya hukum barat di berbagai negara dan tersingkirnya lembaga adat yang sebelumnya berlaku, sehingga terjadi konflik dimana dua sistem hukum tidak dapat berjalan beriringan.

Sinclair Dinnen berpendapat bahwa posisi peradilan adat dalam sistem hukum nasional sering dipertanyakan, dalam hal pola hubungannya bila keduanya akan diterapkan, dan berkaitan dengan keberadaan institusi peradilan adat tersebut antara lain:[117]

a. Fakta yang menyatakan bahwa kebanyakan peradilan adat dipegang oleh mereka yang sudah tua, dimana kerangka berfikir dari mereka kerap kali tidak melihat kepada perkembangan kondisi yang ada pada masyarakat khususnya generasi muda. Hal ini

---

[116] Hal ini memperoleh dukungan dari Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) dalam Deklarasi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Hak-hak Masyarakat Asli (*Declaration on The Rights of Indigenous People*) yang disahkan pada tanggal 7 September 2007. Dalam Pasal 5 dinyatakan bahwa Masyarakat adat berhak untuk mempertahan dan memperkukuh lembaga-lembaga politik, hukum, ekonomi, sosial dan budaya mereka, sementara tetap mempertahankan hak mereka untuk mengambil bagian sepenuhnya kalau mereka juga memilih, dalam kehidupan politik, ekonomi, sosial dan budaya dari Negara. Sementara Pasal 34 dari deklarasi ini merumuskan bahwa masyarakat adat berhak untuk memajukan, mengembangkan dan memelihara struktur kelembagaan dan adat, kerohanian dan tradisi, prosedur, praktek mereka yang berbeda, dan dalam kasus jika ada, sistem peradilan mereka atau adat, sesuai dengan standar-standar hak asasi manusia internasional.

[117] Sinclair Dinnen, *Interfaces Between Formal…,* h. 2.

mempengaruhi putusan yang mereka buat seperti bahwa putusannya mendiskriminasi perempuan dan anak-anak (khususnya dalam masyarakat patrilineal);

b. Dugaan bahwa dalam peradilan adat pun budaya nepotisme dan korupsi rentan terjadi;
c. Kekuatan memaksa dari putusan peradilan adat kerap kali diragukan;
d. Prinsip dan tujuan pemidanaan dari peradilan adat yang berbeda dengan sistem formal sehingga dampak dari putusan yang dihasilkan pun akan sangat berbeda;
e. Bahwa institusi peradilan adat hanya akan effektif dan mengikat dalam masyarakat tradisional yang homogen akan tetapi akan sangat berbeda jika diterapkan dalam lingkup daerah perkotaan.

Dari hal tersebut diatas, Sinclair menawarkan model "*collaborative approach* (*hybrid justice sistem)*" antara peradilan adat dan sistem hukum formal, yang dalam penerapannya harus melihat kepada:[118]

a. Bahwa perlakuan secara diskriminatif tidak lagi diterapkan;
b. Bahwa hukuman yang dijatuhkan harus melihat perkembangan pemidanaan yang mengacu pada penghormatan hak asasi manusia;
c. Harus mempertimbangkan mekanisme ini dapat berlaku bagi pelaku tindak pidana yang serius seperti perkosaan atau pembunuhan;
d. Adanya kepastian hukum yang dijamin oleh Undang-undang atas setiap putusan yang dibuat.

Dalam praktik, peneliti menemukan bahwa permasalahan yang dihadapi oleh lembaga kepolisian di berbagai daerah di Indonesia dalam posisinya sebagai gerbang sub sistem peradilan pidana adalah banyaknya perkara pidana yang tidak diteruskan karena telah diselesaikan melalui jalur lembaga adat. Di masyarakat yang masih memegang erat norma adat dalam kehidupan sehari-hari, keberadaan lembaga adat sebagai lembaga alternatif penyelesaian sengketa

[118] Sinclair Dinnen, *Interfaces Between Formal…,* h. 4.

`

memiliki peran penting, karena hukum adat tidak membedakan antara hukum publik dan privat[119] dalam kaidah hukumnya, maka proses penyelesaian oleh lembaga adat dianggap sebagai suatu alternatif utama, dikarenakan dapat membawa dampak yang langsung dirasakan oleh mereka yang terlibat.[120] Maka tak heran dalam kondisi demikian proses peradilan pidana menjadi terhenti dengan adanya penyelesaian secara adat tersebut, sehingga kondisi atau jumlah perkara demikian hampir tidak dapat ditemui dalam statistik data di kepolisian.

Inisiatif penyelesaian melalui jalur adat dapat terjadi karena berbagai hal yaitu, atas inisiatif pelaku atau keluarganya, atas inisiatif korban atau keluarganya, saran para ketua adat, pejabat desa, tokoh agama dan saran dari pihak kepolisian. Wacana peradilan adat merupakan bagian penting dari pendekatan keadilan restoratif yang bersumber dari niali-nilai masyarakat adat yang telah ada selama ini, karena keadilan restorative melihat suatu perkara pidana sebagai "viewed through a restorative justice lens, crime is a violation of people and relationships. It creates obligations to make things right. Justice involves the victim, the offender, and the community in a search for solutions which promote repair, reconciliation, and reassurance".[121]

Howard Zehr menggambarkan pandangan pendekatan keadilan restoratif tentang makna tindak pidana yang pada dasarnya sama seperti pandangan hukum pidana pada umumnya, yaitu serangan terhadap individu, masyarakat dan hubungan kemasyarakatan.[122] Namun dalam pendekatan keadilan restoratif, korban utama atas terjadinya suatu tindak pidana bukanlah negara, sebagaimana dalam sistem peradilan pidana.[123] Sementara keadilan dimaknai sebagai

---

[119] Imam Sudiat, *Hukum Adat: Sketsa Asas*, (Yogyakarta: Liberty, 1981), h. 175.

[120] Imam Sudiat, *Hukum Adat…,* h. 177.

[121] Howard Zehr, *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice.* (Scottdale, Pennsylvania; Waterloo, Ontario: Herald Press, 1990), h. 181.

[122] Koesriani Siswosoebroto, *Pendekatan Baru dalam Kriminologi,* (Jakarta: Penerbit Universitas Trisakti, 2009), h. 76.

[123] *Crime is a violation of people and relationships… It creates obligations to make things right.* Lihat. Zehr, *Changing Lenses: A New….*, h. 182.

proses penyelesaian masalah dimana keterlibatan korban, pelaku dan masyarakat menjadi penting dalam usaha perbaikan, rekonsiliasi dan penjaminan keberlangsungan usaha perbaikan tersebut.[124]

Pendekatan keadilan restoratif pada dasarnya bersumber pada nilai dalam hukum adat, dimana pelanggaran terhadap hukum adat diterjemahkan sebagai pelanggaran terhadap garis ketertiban kosmos tersebut. Bagi setiap orang yang dianggap menjalani hukum adat, garis ketertiban kosmos ini harus dijalani secara serta merta. Jika garis ini tidak dijalankan walaupun hanya oleh seorang individu maka baik masyarakat maupun orang tersebut akan menderita karena berada diluar garis tersebut. Perbuatan ini yang disebut sebagai pelanggaran adat.[125] Penerapan sanksi adat merupakan sebagai upaya untuk mengembalikan langkah yang berada diluar garis kosmos demi tidak terganggunya ketertiban kosmos. Aktifitas peradilan termasuk sistem peradilan pidana tidak dapat dipisahkan dengan kegiatan keagamaan, budaya, aktifitas pemerintahan, perekonomian dan kehidupan lainnya.[126]

Literatur lain dalam Kutara Manawa dinyatakan sebagai kitab hukum pidana yang diterapkan masa pemerintahan Majapahit,[127] Qanun Mangkuta Alam yang dibuat semasa pemerintahan Sultan Iskandar Muda merupakan cerminan dari pemberlakuan hukum adat yang masih menjadi rujukan dari keberlakuan hukum adat di Indonesia.[128]

---

[124] Zehr, *Changing Lenses: A New….*, h. 183.

[125] Widnyana, *Bunga Rampai Pembangunan Hukum Indonesia.* (Bandung: Eresco, 1995), 27.

[126] Widnyana, *Bunga Rampai…*, h. 27.

[127] Slamet Mulyana, *Nagarakertagama dan Tafsir Sejarahnya*, (Jakarta: Bhatara Karya Aksara, 1979), h.182.

[128] Qanun Mangkuta Alam sebagai rujukan dari hukum adat yang berlaku di daerah Aceh mengemuka sejak pasca otonomi khusus. Sementara Kutara Manawa disebut sebagai kitab Agama hingga kini dijadikan rujukan dari hukum adat di Bali. Dalam bagian X dari *Pandecten van het adatrecht* (1936) dijelaskan bahwa sanksi adat dapat berupa: a). Pengganti kerugian immaterial, seperti paksaan menikahi gadis yang telah dicemarkan; b). Pembayaran "uang adat" kepada korban berupa benda sakti sebagai pengganti kerugian rohani; c). Selamatan (korban) untuk membersihkan masyarakat dari segala kotoran ghaib; sebagai penutup malu dan permintaan maaf; d). Berbagai jenis rupa hukuman badan hingga hukuman mati; e). Pengasingan dari lingkungan masyarakat dan pelaku diberikan pembatasan

`

Dari hal tersebut di atas, yang menjadi unsur utama dari keadilan restoratif yaitu kerelaan dan partisipasi dari korban, pelaku dan masyarakat dalam melakukan perbaikan dan pemulihan atas tindak pidana yang terjadi merupakan ciri dari hukum adat.

Selanjutnya, paradigma seorang hakim menjadi hal yang penting dalam menentukan isi putusan yang akan dijatuhkan. Terkait filosofi putusan hakim tersebut, M. Natsir Asnawi mengatakan bahwa putusan hakim tidak hanya dilihat dari satu dimensi saja, namun harus dilihat dan dipahami dari berbagai dimensi yang mengitarinya. Putusan hakim dalam hal ini tidak semata-mata hanya persoalan normatif dan yuridis semata, namun juga tentang ketaatan hukum, efektifitas hukum, nilai-nilai dan kultur di masyarakat, serta paradigma hakim dalam memutus perkara.[129] Hakim memiliki kebebasan dan independensi sehingga menjadi pihak strategis dalam mewujudkan hukum yang progresif dan responsif di setiap putusannya.

Natsir menegaskan bahwa independensi peradilan menjadi faktor mendasar dan paling utama bagi pengadilan dalam menegakkan kebenaran dan keadilan. Proses mengadili adalah hasil dari olah pikir, rasa, dan cipta, serta nurani sebagai pengendali dan pengontrol yang netral dari berbagai kepentingan dan intimidasi. Hakim pada kondisi dan situasi tertentu bahkan dituntut untuk melakukan terobosan hukum untuk keadilan. Hal inilah yang saat ini dikenal dengan nama hukum progresif sebagai cerminan dari pendekatan keadilan restoratif yang telah hadir dalam perkembangan hukum pidana di Indonesia.

Pendekatan keadilan restoratif telah mewarnai perkembangan hukum di dunia dan menjadi terobosan demi keadilan bagi semua pihak. Idealnya putusan pengadilan harus mencerminkan nilai-nilai keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan, namun dalam prakteknya sangat sulit untuk memuat atau mengakomodasikan ketiga nilai tersebut dalam sebuah putusan pengadilan.[130]

Proses-proses transformasi dari keinginan sosial akan keadilan harus diterjemahkan menjadi peraturan perUndang-undangan baik

---

haknya sebagai anggota masyarakat adat. Lihat, Slamet Mulyana, *Nagarakertagama…,* h. 183.

[129] M. Natsir Asnawi, *Hermeneutika Putusan Hakim*, (Yogyakarta: UII Press, 2014), h. 4.

[130] Asnawi, *Hermeneutika…,* h. 6.

dalam konteks politik, sosiologis dan tercermin dalam putusan hakim dipengadilan. Hakim hendaknya memiliki paradigma pendekatan keadilan restoratif dalam mengadili dan memutus suatu perkara pidana sehingga dapat memberikan keadilan bagi semua pihak.[131]

Pendekatan keadilan restoratif telah menjadi konsep pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitikberatkan pada keterlibatan masyarakat dan korban dalam penyelesaian perkara pidana. Pendekatan keadilan restoratif sebagai upaya penyelesaian perkara pidana, sudah diakui secara internasional. Konsep keadilan restoratif juga telah sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat Indonesia atau yang dikenal dengan hukum adat yang ada di berbagai daerah di Indonesia.[132]

Menurut peneliti, penyelenggaraan peradilan pidana saat ini tidak memberikan cukup ruang bagi korban kejahatan untuk mendapatkan pemulihan atau perbaikan. Fokus utama dalam peradilan pidana faktanya lebih ditujukan untuk mengadili pelaku kejahatan dan menghukum pelaku kejahatan dengan menjatuhkan pidana berdasarkan Pasal 10 KUHP,[133] sedangkan korban tidak cukup mendapatkan perhatian. Jaksa dalam melaksanakan tugasnya mewakili korban dalam menuntut pelaku, namun tidak selalu tuntutan jaksa dapat mewakili segala tuntutan korban terutama dalam memenuhi hak-hak korban kejahatan sebagai bentuk upaya pemulihan atau perbaikan. Pada dasarnya pemulihan atau perbaikan inilah yang menjadi kebutuhan utama korban, dan hal ini dapat ditemukan dalam keadilan restoratif. Memberikan keadilan bagi semua pihak tentu bukanlah hal yang mudah, perlu adanya keterlibatan semua pihak (terutama bagi korban, pelaku, keluarga dan masyarakat yang juga terkena dampak kejahatan).

Hal inilah yang perlu dipahami seorang hakim dalam memutus dan menjadikannya sebagai dasar pertimbangan dalam memutus perkara. Pendekatan keadilan restoratif akan memberikan keadilan dengan memenuhi hak-hak dan kebutuhan semua pihak, keadilan

---

[131] K.A Sudiarawan, "Discover the Legal Concept in the Sociological Study", dalam *Substantive Justice International Journal of Law*, Vol. 3, No.1, June 2020, h. 94. DOI: http://dx.doi.org/10.33096/sjijl.v3i1.69.

[132] Septa Candra, "Restorative Justice: Suatu Tinjauan Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia" dalam *Jurnal Rechts Vinding: Media Pembinaan Hukum Nasional,* Vol. 2, No. 2, 2013, h. 271.

[133] Lihat, Pasal 10 KUHP Jenis-jenis Pidana Pokok.

`

restoratif mementingkan pemulihan korban, pelaku kejahatan, dan masyarakat. Fokus keadilan restoratif ada pada pemulihan atau perbaikan seperti keadaan semula sebelum kejahatan terjadi bukan pembalasan.

Dalam konteks ke Indonesiaan, pada dasarnya pendekatan keadilan restoratif merupakan konsep yang sederhana, yakni penyelesaian secara adil dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga dan pihak lain yang terkait dan bersama-sama mencari penyelesaian tindak pidana dan implikasinya yang mengutamakan pemulihan kembali pada keadaan semula, bukan pembalasan.[134] Keadilan restoratif akan menjadi konsep yang menjunjung tinggi nilai HAM dan bersifat humanis.[135]

Yoachim Agus Tridiatno mengemukakan 3 (tiga) prinsip dasar dalam pendekatan keadilan restoratif, yakni:

a. Mengutamakan pemulihan atau restorasi bagi semua pihak, yakni korban, pelaku, keluarga dan masyarakat.
b. Fokus pada kebutuhan korban, pelaku, dan masyarakat.
c. Memerhatikan kewajiban dan tanggungjawab yang muncul karena kejahatan.[136]

Prinsip-prinsip dasar ini dapat dijadikan pegangan hakim dalam penerapan paradigma keadilan restoratif dalam membuat putusan. Keadilan restoratif juga perlu dikaji berdasarkan perkembangan tujuan pemidanaan. Seiring dengan perkembangan zaman dan kebutuhan serta tuntutan masyarakat, secara teoritis tujuan pemidanaan juga berkembang tidak lagi bersifat pembalasan atau retributif, namun telah berkembang ke arah yang lebih modern yang kini dikenal dengan keadilan restoratif. Hal ini seharusnya diikuti

---

[134] Hanafi Arief dan Ningrum Ambarsari, "Penerapan Prinsip Restorative Justice Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia", dalam *Al-Adl: Jurnal Hukum,* Vol. 10, No. 2, 2018, h. 178, DOI: http//dx.doi.org/10.31602/al-adl.v10i2.1362.

[135] D.T. Istiqamah, "Analisis Nilai Keadilan Restoratif Pada Penerapan Hukum Adat di Indonesia", dalam *Veritas et Justitia*, Vol. 4, No. 1, 2018, h. 120. Doi: 10.25123/vej.2914.

[136] Y.A. Tridiatno, *Keadilan Restoratif.* (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2015), h. 34.

oleh hakim dalam hal menjatuhkan putusan terkait dengan tujuan pemidanaan sebagai dasar pertimbangan putusan. Pendekatan keadilan retributif bersifat pembalasan yang dianut oleh hukum pidana Indonesia perlu direformasi dan digantikan dengan tujuan pemidanaan yang mengarah pada keadilan restoratif.

Putusan pengadilan harus mengarah pada hukum yang progresif dan responsif dengan mengedepankan nilai keadilan bagi masyarakat. Tidak hanya melihat aspek yuridisnya (asas legalitasnya saja) namun juga mengkajinya secara sosiologis dan filosofis. Syamsudin menyatakan bahwa hermeneutika hukum mempunyai setidak-tidaknya dua makna dalam pembuatan putusan hakim, yaitu sebagai metode interprestasi dan berhubungan dengan teori penemuan hukum.[137]

Putusan yang ideal harus memenuhi landasan yuridis, sosiologis, dan filosofis yang lebih mengutamakan keadilan bagi masyarakat luas. Pembuatan sebuah putusan pengadilan berdasarkan paradigma yang digunakan oleh hakim juga berkaitan dengan penalaran, yang bisa dikaji berdasarkan aspek dimensi ontologis yaitu hakikat hukum yang ditetapkan, dimensi epistemologis, yaitu tentang metode atau pendekatan yang digunakan pelaku (subyek) dalam berhubungan dengan korban (obyek). Selanjutnya dimensi aksiologis, yakni tujuan yang ingin dicapai oleh hukum berupa keadilan, kepastian dan kemanfaatan hukum.

Pada dasarnya, pandangan hakim terkait makna hukum akan mempengaruhi proses pembuatan isi putusan hakim dan hal tersebut sangat dipengaruhi oleh paradigma hakim itu sendiri. Oleh karena itu, pemahaman prinsip-prinsip dasar dan konsep pendekatan keadilan restoratif perlu dipahami dan diterapkan oleh hakim dalam memutus suatu perkara.

Sebagai salah satu media penyelesaian sengketa alternatif, eksistensi peradilan adat, salah satunya peradilan adat Gampong, merupakan langkah positif dalam mewujudkan keadilan di

---

[137] M. Syamsudin, *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Grup, 2012), h. 8.

`

masyarakat. Konsep hukum adat dan peradilan adat sejatinya adalah akar keadilan restoratif.[138] Dimana unsur utama dari keadilan restoratif yaitu adanya kerelaan dan partisipasi dari korban, pelaku serta masyarakat dalam melakukan perbaikan atas tindak pidana yang terjadi, yang juga menjadi ciri dari hukum adat.[139] Orang Aceh meyakini bahwa ketertiban dan kedamaian dalam masyarakat itu dapat dijaga dengan menjaga adat. Hal ini dapat ditunjukkan melalui Narit Maja Aceh atau adagium yang secara turun temurun diwarisi dan diyakini oleh orang Aceh yang menyatakan "*Ta pageu lampoeh ngon kawat, ta pageu nanggroe ngon adat*", pepatah ini diartikan sebagai berikut "kita mengamankan kebun dengan kawat, kita mengamankan negeri dengan adat".[140]

Walaupun dinilai belum efektif, Majelis Adat Aceh tingkat Kabupaten/Kota tentang penyelenggaraan pelatihan peradilan di tingkat Gampong merujuk pada Pedoman Peradilan Adat di Aceh yang diterbitkan oleh Majelis Adat Aceh.[141] Hal lain yang tidak kalah membawa pengaruh besar adalah keyakinan orang Aceh, bahwa mekanisme penyelesaian sengketa melalui peradilan adat lebih dapat terjangkau tidak hanya dari segi jarak tempuh namun juga dari segi biaya yang harus disiapkan oleh para pihak bersengketa, dan menjadi sebaik-baiknya penyelesaian.[142]

Bagi sebagian besar warga masyarakat dari golongan dewasa dan manula rata-rata mengekspresikan dalam bentuk pernyataan dan refleksi atas pentingnya menjaga persaudaraan dan silaturahmi.

---

[138] Eva Achyani Zulfa, *Keadilan Restoratif*, (Depok: Badan Penerbit FHUI, 2009), h. 7. Lihat, Ahmad Ubbe, "Peradilan Adat dan Keadilan Restoratif", dalam *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 2, No. 2, Agustus 2013, h. 163.

[139] Eva Achjani Zulfa, "Keadilan Restoratif Dan Revitalisasi Lembaga Adat di Indonesia", dalam *Jurnal Kriminologi Indonesia*, Vol. 6 No. II, Agustus 2010, h. 190.

[140] Amalia, *Model Penyelesaian Sengketa* ..., h. 165.

[141] Majelis Adat Aceh, *Pedoman Peradilan Adat Aceh, Untuk Peradilan Adat Yang Adil dan Kompatibel*, (Banda Aceh: MAA, 2008), h. 5.

[142] Wawancara dengan Zainuddin sebagai Geuchik Suak Raya, Meulaboh, Tgk. H. Sayuti Syuib (Anggota MPU Meulaboh), Tgk. Armia (Anggota Tuha Peut Lhokseumawe), pada 29 Agustus 2017.

Referensi yang mereka gunakan adalah ketentuan-ketentuan agama Islam yang menyerukan perdamaian. Selain itu, narit maja Aceh juga disampaikan untuk memberikan gambaran kepercayaan mereka atas mekanisme peradilan adat "*adat ban adat, hukom ban hukum. adat ngon hukom si judo dua tatkala meusapat adat ngon hukum Nanggroe senang hana goda*" yang artinya "adat menurut adat, hukum menurut hukum, adat dengan hukum sama kembar; ketika adat bermufakat dengan hukum, maka negeri akan senang tiada huru-hara.[143]

Namun demikian perlu diperhatikan dan menjadi pertimbangan, jangan sampai terjadi dengan hukuman itu masyarakat atau para pihak bersengketa khususnya menjadi pecah/bermusuhan sehingga dapat merusak kerukunan masyarakat di lingkungannya. Dalam menyelesaikan sengketa yang diajukan kepada aparatur Gampong, masing-masing aparatur memperhatikan asas-asas penyelesaian sengketa. Majelis Adat Aceh (MAA) sendiri telah menghimpun asas-asas yang selama ini telah diterapkan oleh masyarakat Gampong dalam menyelesaikan sengketa. Asas dimaksud adalah asas amanah atau terpercaya, asas akuntabilitas atau bertanggung jawab, asas non-diskriminasi yang dikenal juga dengan asas kesetaraan di depan hukum, asas cepat, mudah dan murah, asas ikhlas dan sukarela, asas kerukunan atau penyelesaian secara damai, asas musyawarah untuk mufakat, asas keterbukaan untuk umum, asas jujur dan kompetensi, asas menghargai keberagaman, asas praduga tak bersalah dan asas berkeadilan.[144]

Berdasarkan ketentuan Pasal 13 Qanun Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Hukum Adat dan Adat Istiadat, terdapat 18 jenis sengketa/perselisihan yang dapat diselesaikan secara adat, meliputi: (1) Perselisihan dalam rumah tangga, (2) Sengketa antara keluarga yang berkaitan dengan faraidh, (3) Perselisihan antar warga, (4) Khalwat/ mesum, (5) Perselisihan tentang hak milik, (6) Pencurian dalam keluarga, (7) Perselisihan harta sehareukat, (8) Pencurian ringan, (9) Pencurian ternak peliharaan, (10) Pelanggaran adat tentang ternak, pertanian, dan hutan, (11) Persengketaan di laut,

---

[143] Amalia, *Model Penyelesaian Sengketa* ..., h. 167.
[144] Majelis Adat Aceh, *Pedoman Peradilan Adat ...,* h. 6.

`

(12) Persengketaan di pasar, (13) Penganiayaan ringan, (14) Pembakaran hutan (dalam skala kecil yang merugikan komunitas adat), (15) Pelecehan, fitnah, hasut, dan pencemaran nama baik, (16) Pencemaran lingkungan (skala ringan), (17) Ancam mengancam (tergantung dari jenis ancaman), dan (18) Perselisihan-perselisihan lain yang melanggar adat dan adat istiadat.

Pasal 13 ayat (2) Qanun tersebut lebih lanjut menegaskan bahwa penyelesaian sengketa/perselisihan adat dan adat istiadat sebagaimana dimaksud di atas diselesaikan secara bertahap. Sedapat mungkin, perkara-perkara sebagaimana dimaksudkan di atas, diselesaikan terlebih dahulu pada tingkat peradilan Gampong, tidak langsung dibawa keluar Gampong untuk menyelesaikan kasus-kasus di atas. Bahkan, dalam Pasal 13 ayat (3) Qanun tersebut ditegaskan lagi, bahwa aparat penegak hukum memberikan kesempatan agar sengketa/perselisihan diselesaikan terlebih dahulu secara adat di Gampong.[145]

Penyelesaian sengketa dalam peradilan adat tidak termasuk dalam tindak pidana berat, berkaitan dengan hal tersebut telah diterbitkan Surat Keputusan Bersama (SKB) antara Gubernur Aceh dengan Kepolisian Daerah Aceh dan Majelis Adat Aceh (MAA) melalui Nomor SKB sebagai berikut: 189/677/2011, 1054/MAA/XII/2011, B/121/I/2012 tentang Penyelenggaraan Peradilan Adat Gampong dan Mukim atau nama lain di Aceh. Keputusan bersama ini juga memberikan penekanan kepada aparatur kepolisian untuk memberikan kesempatan agar setiap sengketa/perselisihan sebagaimana dimaksud dalam diktum kesatu untuk diselesaikan terlebih dahulu melalui peradilan adat Gampong dan mukim atau nama lain di Aceh.[146]

Ketika perselisihan dan sengketa antara kedua belah pihak telah mendapatkan titik temu, maka menurut praktek adat yang berlaku di Aceh, para pihak akan didamaikan. Proses ini dikenal dengan istilah *peudame* (melakukan perdamaian atau berdamai),

---

[145] Qanun Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Hukum Adat Dan Adat Istiadat.

[146] Amalia, *Model Penyelesaian Sengketa …*, h. 173.

suloh (jalan damai atau perdamaian antara dua individu yang berselisih tetapi tidak sampai berdarah), *diet* (sejenis perdamaian dengan unsur ganti disertai dengan peusijuek), serta *sayam* dan *peusijuek* (sejenis perdamaian antar pihak/kelompok masyarakat/antar Gampong yang bertikai dalam hal mana para pihak bersengketa menjadi korban dan mengeluarkan darah. Setelah peusijuek selesai maka dilanjutkan dengan prosesi *peumat jaroe* (saling berjabat tangan) antara pihak yang bersengketa.[147]

Proses perdamaian tersebut dilakukan dan difasilitasi oleh *keuchik*, *teungku imuem* dan *tertua adat*. Peumat jaroe merupakan simbol perbaikan hubungan antara para pihak yang bersengketa, dengan harapan konflik antar mereka dapat segera berakhir. Oleh karena itu, dalam proses peumat jaroe, pihak yang memfasilitasi mengucapkan kata-kata khusus seperti: "*Nyoe kasep oh no bek na dendam le, nyoe beujeut keu jalinan silaturahmi, karena nyan ajaran agama geutanyoe*", artinya masalah ini sudah cukup sampai disini dan jangan diperpanjang lagi, bersalaman ini diharapkan menjadi awal jalinan silaturahmi, sebab ini ajaran agama kita.[148]

---

[147] Amalia, *Model Penyelesaian Sengketa* …, h. 175.

[148] Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, (Jakarta: Kencana, 2011), h. 75.

BAB VI
PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan dari bab-bab sebelumnya, maka menurut peneliti kesimpulannya adalah :

1. Konsep pendekatan keadilan restoratif sebagai dasar pertimbangan hukum bagi para penegak hukum dalam pemberian hukuman terhadap pelaku tindak pidana perkosaan menurut KUHP dan Qanun Jinayat. Terkait dengan penerapan keadilan restoratif di Indonesia saat ini yaitu dengan melakukan proses penyelesaian perkara dalam bentuk mediasi penal yang dinilai dan dirasakan sangat signifikan.

   Saat ini pendekatan keadilan restoratif telah mengalami perkembangan hukum dan menjadi terobosan bagi semua pihak. Meskipun idealnya putusan pengadilan memiliki nilai-nilai keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan, namun dalam kenyataannya masih sangat sulit mengakomodasikan ketiga nilai tersebut dalam sebuah putusan pengadilan. Hal ini dikarenakan hakim seringkali menghadapi dilema manakala harus memilih antara kepastian hukum dan keadilan yang nyatanya harus dipenuhi secara bersamaan.

   Hal tersebut menunjukkan bahwa keadilan menjadi tujuan hukum yang sangat penting dalam proses penegakan hukum, oleh karena hakim dalam menjatuhkan hukuman terhadap pelaku tindak pidana perkosaan harus memutus berdasarkan hukum yang berlaku, sehingga paradigma keyakinan hakim sangat menentukan isi dari putusan yang dibuatnya. Oleh karena itu pendekatan keadilan restoratif harus diutamakan, hal ini menunjukkan bahwa adanya keadilan antara pelaku, korban dan masyarakat.

`

Dalam kajian teori ilmu hukum, pendekatan keadilan restoratif tidak sepenuhnya diterima oleh pihak yang mencermati perkara tindak pidana perkosaan, di mana pendekatan keadilan restoratif menurut pandangan kaum feminis tampak masih kurang perhatian dalam hal memulihkan trauma berkepanjangan dan mendalam yang dialami oleh korban, namun menurut pandangan legalis (advokat) persyaratan kesepakatan para pihak yang berperkara antara korban dan pelaku merupakan suatu hal yang dapat dianggap sah dan wajar dalam proses pemulihan dan penanggulangan perkara tindak pidana perkosaan.

2. Penerapan pendekatan keadilan restoratif dalam perlindungan hukum terhadap korban berdasar KUHP dan Qanun Jinayat. Proses penanggulangan tindak pidana melalui pendekatan keadilan restoratif bertujuan untuk memulihkan keadaan semula termasuk ganti rugi terhadap korban melalui cara tertentu yang disepakati oleh para pihak dalam memahami makna dan tujuan dilakukannya sanksi yang memulihkan dan bersifat mencegah, bukan pembalasan.

   Pendekatan keadilan restoratif untuk perlindungan hukum berupa ganti kerugian bagi korban dimaknai sebagai suatu kesempatan bagi pelaku dalam proses penyelesaian tindak pidana agar dapat dilakukan secara adil dan seimbang. Kesediaan korban untuk menerima pelaku merupakan bagian awal dan proses keseluruhan penyelesaian tindak pidana.

   Pendekatan keadilan restoratif sesungguhnya telah dikenal dan dipraktikan di Indonesia dalam lingkup hukum adat, di mana dalam sistem hukum adat, ada delik yang menjadi permasalahan korban seringkali menjadi juga permasalahan keluarga korban dan mengenai juga kepentingan desanya dan secara cermat pemuka Adat dapat menyelesaikan secara adat.

3. Tindak pidana perkosaan dalam KUHP dan Qanun Jinayat pada sistem peradilan pidana di Indonesia. Penerapan tindak pidana perkosaan memiliki persamaan dalam hal mengatur bahwa perkosaan terjadi diluar perkawinan, daan terdaapat sanksi hukuman kepada pelaku. Namun perbedaannya dalam segi hukuman dalam KUHP memuat maksimal 12 (dua belas) tahun penjara akan tetapi dalam Qanun Jinayat hukumannya

lebih bervariasi, yakni pilihan pertama adalah hukuman cambuk 125 sampai 175 kali; pilihan kedua denda antara 1.250 hingga 1.750 gram emas murni; dan pilihan ketiga penjara minimal 125 bulan dan maksimal 175 bulan.

Perbandingan Qanun Jinayat menetapkan hukuman minimal dan maksimal bagi pelaku perkosaan dan menjatuhkan hukuman perkosaan terhadap anak dengan hukuman yang lebih berat. Sedangkan KUHP hanya menetapkan batas maksimal hukuman sehingga berpeluang ringannya hukuman bagi pelaku perkosaan dan tidak membedakan perkosaan terhadap anak-anak dan orang dewasa.

Peneliti menggangap tidak ada pihak korban yang meminta ganti kerugian, dan para hakim disini juga tidak bisa menerapkan atau melakukan pelaksanaan seperti yang diatur dalam Qanun Jinayat, karena ketentuan dari qanun tidak menjelaskan bagaimana mekanisme atau tata cara untuk mendapatkan restitusi seperti yang diatur di dalam Pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2018 tentang Pemberian Restitusi, yakni korban tindak pidana berhak memperoleh restitusi berupa: (a) ganti kerugian atas kehilangan kekayaan atau penghasilan; (b) ganti kerugian yang ditimbulkan akibat penderitaan yang berkaitan langsung sebagai akibat tindak pidana; dan/atau (c) penggantian biaya perawatan medis dan/atau psikologis.

Keberadaan peradilan adat Aceh di Gampong dipandang oleh masyarakat sebagai alternatif awal dan memiliki potensi positif ditengah semakin banyaknya masalah berupa pelanggaran ringan yang bisa diatasi oleh masyarakat tanpa harus pergi ke aparat penegak hukum. Adanya peradilan adat tidak hanya meringankan beban tugas pengadilan dan mengurangi akumulasi kasus, namun juga membantu warga negara mengakses perlindungan hak mereka secara keseluruhan untuk menyelesaikan sengketa dan pola penyelesaiannya juga dilakukan dengan model menyerupai persidangan formil yang merujuk kepada pedoman peradilan adat yang diterbitkan oleh Majelis Adat Aceh.

Hukum adat dan peradilan adat memungkinkan untuk menyelesaikan beberapa persoalan hukum dimasyarakat.

`

Setelah dilakukan perbandingan KUHP dan Qanun meskipun tidak diatur keadilan restoratif mengenai ganti kerugian kepada korban perkosaan, namun dalam hukum yang hidup di Aceh peneliti menemukan informasi telah terjadi pemberian ganti kerugian secara materil yang memungkinkan untuk membayar mahar mitsil.

B. Saran

Setelah membandingkan KUHP, Qanun Jinayat dan Hukum Adat, peneliti memberikan beberapa saran dalam penelitian disertasi ini adalah :

1. Disarankan kepada Pemerintah dan institusi terkait perlunya merevisi Undang-undang serta peraturan turunannya terkait tentang pendekatan keadilan restoratif, apabila diperlukan dibuat payung hukum berupa peraturan perundang-undangan yang secara jelas dan khusus mengatur mengenai Keadilan Restoratif.
2. Disarankan kepada institusi aparat penegak hukum (Kepolisian, Kejaksaan, Lembaga Peradilan Umum, dan Advokat) mensosialisasikan mengenai pendekatan keadilan restoratif dalam proses penyelesaian dan penanggulangan tindak pidana terkait perlindungan hukum terhadap hak-hak korban, seperti pemberian restitusi, kompensasi dan ganti kerugian. Oleh karena itu perlunya mempertimbangkan hukum yang hidup dimasyarakat dengan mengacu kepada wewenang hakim untuk mengambil keputusan bukan berdarsarkan hukum, tetapi apa yang mereka anggap adil (*ex aequo et bono*) khususnya dalam kasus tindak pidana perkosaan.
3. Negara harus mengatur mekanisme penerapan sistem hukum adat ini secara menyeluruh, tidak hanya di Aceh namun juga di daerah-daerah lain di Indonesia. Sehingga upaya untuk mewujudkan pluralisme hukum yang kuat dalam sistem hukum Indonesia dapat terwujud. Disarankan kepada Pemerintah Daerah Aceh supaya mensosialisasikan terkait keberadaan restitusi dalam Qanun Jinayat kepada seluruh lapisan masyarakat bahwa di Indonesia sudah ada pengaturan terkait dengan ganti kerugian berupa restitusi atau kompensasi atas korban tindak pidana perkosaan.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku-Buku

Al Qur'an dan Terjemahannya.

Abbas, Syahrizal, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, (Jakarta: Kencana, 2011).

Abdullah, Abdul Gani, "Kebijakan Pembangunan Hukum Nasional", (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia RI, 2005),

Abdullah, *Ensiklopedi Tematis Dunia Islam,* (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 2002).

Abdullah, M. Zen, *Pidana Penjara Eksistensi dan Efektifitasnya Dalam Upaya Resosialisasi Narapidana*, (Yogyakarta: Hasta Cipta Mandiri, 2009).

Abdussalam, *Politik Hukum*, (Jakarta: PTIK Press, 2011).

Abubakar, Al-Yasa', *Penerapan Syariat Islam Di Aceh; Upaya Penyusunan Fiqih dalam Negara Bangsa*, (Banda Aceh: Dinas Syariat Islam Aceh, 2011).

_____, *Syariat Islam Di Aceh; Sebagai Keistimewaan Dan Otonomi Asimetris (Telaah Konsep dan Kewenangan)*, (Aceh: Sahifah, 2019).

______, *Hukum Pidana Islam di Aceh: Penafsiran dan Pedoman Pelaksanaan Qanun tentang Perbuatan Pidana,* (Banda Aceh: Dinas Syariat Islam Aceh, 2011).

Abubakar, Al-Yasa' dan Marah Halim, *Hukum Pidana Islam Di Aceh: Penafsiran dan Pedoman Pelaksanaan Qanun tentang Perbuatan Pidana,* (Banda Aceh: Dinas Syariat Islam Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, 2011).

Abubakar, Ali, *Problematika Penegakan Qanun Jinayat Di Aceh*, (Aceh: Sahifah, 2019).

Abubakar, Ali dan Zulkarnain Lubis, *Hukum Jinayat Aceh, Sebuah Pengantar*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2019)

`

Adji, Indriyanto Seno, *Humanisme dan Pembaruan Penegakan Hukum*, (Jakarta: Gramedia, 2009).

Adjis, A. Chairil dan Dudi Akasyah, *Kriminologi Syariah; Kritik Terhadap Sistem Rehabilitasi*, (Jakarta: Ambooks, 2007).

Ahmad, Amrullah, dkk., *Dimensi Hukum Islam; Dalam Sistem Hukum Nasional Mengenang 65 Tahun Prof. Dr. H. Busthanul Arifin, S.H.,* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996).

Al-Hushairi, Syaikh Ahmad Muhammad, *Tafsir Ayat-ayat Ahkam (Abdurrahman Kasdi, terj.)*, (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2014).

Ali, Achmad, *Keterpurukan Hukum di Indonesia: Penyebab dan Solusinya,* (Bogor: Ghalia Indonesia, 2005).

Ali, Mahrus, *Dasar-dasar Hukum Pidana,* (Jakarta : Sinar Grafika, 2011).

Ali, M. Hatta, *Peradilan Sederhana, Cepat & Biaya Ringan Menuju Keadilan Restoratif*, (Bandung: Alumni, 2012).

Ali, Muhammad Daud, *Hukum Islam; Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2013).

Ali, Muhammad Mumtaz, *Conceptual and Methodological Issues in Islamic Research: A Few Milestones*, (Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka, 1996).

Ali, Zainuddin, *Sosiologi Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2016).

______, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012).

______, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010).

Al-Asqalani, Ibnu Hajar, *Bulughul Maram min Adillatil Ahkam (Lutfi Arif, terj.),* (Bandung: Noura Books, 2015).

Al-Hâfizh, Al-Imâm Abî Husein Muslim bin Hajjâj al-Husairi al-Naisâbûrî, *Shahîh Muslim* (Riyadh: Dâr al-Thaibah, 2006).

Al-Jauziyah, Ibnu Qayyim, *Hukum Acara Peradilan Islam (Adnan Qohar dan Anshoruddin, terj.),* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2007).

Al-Jazaziri, Abdurrahman, *Kitab al-Fiqh 'ala Mazhahib al-Arba'ah*, (Beirut: Dar al-Fikr, tt, Juz V).

Al-Zuhaili, Wahbah, *Al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuhu*, (Damaskus: Dar al-Fikr, 1997).

Al-Maliki, Abdurrahman dan Ahmad al-Daur, *Sistem Sanksi dan Hukum Pembuktian dalam Islam, (Syamsuddin Ramdlan. terj.),* (Jakarta: Pustaka Thariqul Izzah, 2004).

Al-Mundziri, Imam, *Ringkasan Hadis Shahih Muslim*, (Jakarta: Pustaka Amani, 1994).

Al-Qaradhawi, Yusuf, *Pengantar Kajian Islam (Setiawan Budi Utomo, terj.),* (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2013).

______, *Meluruskan Dikotomi Agama dan Politik, (Khoirul Amru Harahap.terj.),* (Jakarta: Pustaka al-Kautsar: 2007).

Amalia, Euis, *Keadilan Distributif dalam Ekonomi Islam,* (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2009).

An-Naisaburi, Alhafizh Al-'Allamah Al-Faqih Ibnul Mundzir. *Al-Ijma' (Darwis, terj.)*, (Jakarta: Akbarmedia, 2012).

Ansori, *Perlindungan Hukum Terhadap Korban Perkosaan,* (Surabaya: R.A. De. Rozarie, 2016).

Anshori dan Siti Rahmah Aziz, *Tafsir Tematik: Isu-isu Kontemporer Perempuan*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2014).

Anwarullah, *The Criminal Law of Islam,* (Pakistan: International Islamic University Islamabad, 2005).

Arba'i, Yon Artiono, *Aku Menolak Hukuman Mati: Telaah Atas Penerapan Pidana Mati*, (Jakarta: Gramedia, 2015).

Arief, Barda Nawawi, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan,* (Jakarta: Kencana, 2006).

______, *Perbandingan Hukum Pidana*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2015).

Arifin, Bustanul, *Penerapan Syariat Islam di Indonesia Antara Peluang dan Tantangan*, (Jakarta: Globalmedia Cipta Publishing. 2004).

Ash-Shabuni, Muhammad Ali, *Tafsir Ayat-ayat Hukum Dalam Al-Qur'an Jilid I (Saleh Mahfoed, terj.)*, (Bandung: Al-Ma'arif, 1994).

Asnawi, M. Natsir, *Hermeneutika Putusan Hakim*, (Yogyakarta: UII Press, 2014).

Asshiddiqie, Jimly dan Muchamad Ali Syafa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2006).

Atmasasmita, Romli, *Teori dan Kapita Selekta Kriminologi*, (Bandung: Refika Aditama, 2013).

`

______, *Perbandingan Hukum Pidana Kontemporer*, (Jakarta: Fikahati Aneska, 2009).

Auda, Jasser, *Membumikan Hukum Islam Melalui Maqasid Syariah (Rosidin dan Ali Abd el Mun'im, terj.),* (Bandung: Mizan, 2008).

Audah, Abdul Qadir, *Al-Tasyri Al-jina'i Al-Islami Muqaranan bi Al-Qanun Al-Wad'i, Jilid II, Cet. Ke-11*, (Beirut: Mu'assasah Al-Risalah, 1992).

Audah, Abdul Qadir, *Criminal Law of Islam*, (Karachi: International Publisher, 1987).

Azam, Hina, *Sexual Violation in Islamic Law: Substance Evidence, and Procedure*, (New York: Cambridge University, 2015).

Azhary, M. Tahir, *Bunga Rampai Hukum Islam: Kumpulan Tulisan,* (Jakarta: Ind Hill-Co, 2003).

______, *Negara Hukum; Suatu Studi Tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya Pada Periode Negara Madinah Dan Masa Kini*, (Jakarta: Kencana, 2015).

Azizy, A. Qadri, *Hukum Nasional Eklektisisme Hukum Islam & Hukum Umum,* (Jakarta: Teraju, 2004).

Az-Zuhaili, Wahbah, *Kebebasan dalam Islam (Ahmad Minan dan Salafuddin Ilyas, terj.),* (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar. 2005).

______, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu Jilid 7 (Abdul Hayyie al-Kattani, dkk., terj,).* (Jakarta: Gema Insani, 2011).

Bakhri, Syaiful, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia; Dalam Perspektif Pembaruan, Teori, dan Praktik Peradilan*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014).

Barlow, Hugh D, *Introduction to Criminology*, (Canada: Little Brown Company, 1984).

Barnes, Harry Elmer dan Negley K. Teeters, *New Horizons in Criminology*, (New Delhi: Prentice-Hall of India Private, 1966).

Beccaria, Cesare, *Perihal Kejahatan dan Hukuman (Wahmuji, terj.),* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2011).

Bello, Petrus C.K.L., *Hukum & Moralitas; Tinjauan Filsafat Hukum*, (Jakarta: Erlangga, 2012).

______, *Ideologi Hukum; Refleksi Filsafat Atas Ideologi di Balik Hukum*, (Bogor: Insan Merdeka, 2013).

Bentham, Jeremy, *Teori Perundang-Undangan; Prinsip-Prinsip Legislasi, Hukum Perdata dan Hukum Pidana (Nurhadi, terj.)*, (Bandung: Penerbit Nuansa, 2016).

_______, *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation,* (s.l.: s.n., 1823).

Bertens, K, *Psikoanalisis Sigmund Freud*, (Jakarta: Gramedia, 2016).

Beruh, Ridwan Syah, *Membumikan Hukum Tuhan; Perlingungan HAM Perspektif Hukum Pidana Islam*, (Yogyakarta: Pustaka Ilmu, 2015).

Bonger, W.A., *Pengantar Tentang Kriminologi (R.A Koesnoen, terj.),* (Jakarta: Pustaka Sarjana, 1995).

Braithwaite, John, *Restorative Justice and Responsive Regulation*, (New York: Oxford University Press, 2002).

Bungin, Burhan, *Metodologi Penelitian Kuantitatif: Komunikasi, Ekonomi, dan Kebijakan Publik serta Ilmu-ilmu Sosial Lainnya*, (Jakarta: Kencana, 2014).

Burlian, Paisol, *Implementasi Konsep Hukuman Qishash di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015).

Cane, Peter dan Herbert M. Kritzer, *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research,* (Oxford: Oxford University Press, 2010).

Chazawi, Adami, *Pengantar Hukum Pidana*, (Jakarta: Grafindo, 2002).

Connoly, Peter (ed), *Aneka Pendekatan Studi Agama (Imam Khoiri, terj.),* (Yogyakarta: Lkis, 2011).

Cooke, David J., *Menyikap Dunia Gelap Penjara (Hary Tunggal, terj.),* (Jakarta: Gramedia, 2008).

Creswell, W. John, *Research Design; Qualitative, Quantitative, and Mixed Methods Approaches*, (California: SAGE Publications, 2009).

Darmodiharjo, Darji dan Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum; Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, (Jakarta: Gramedia, 1995).

Darwis, Nurlely, *Penghukuman di Era Globalisasi*, (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2013).

Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2003).

`

Devi, Chindya Pratisti Puspa, *Restorative Justice Pada Hukum Pidana Anak Indonesia Dalam Perspektif Hukum Islam*, (Depok: Indie Publishing, 2014).

Diantha, I Made Pasek, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif Dalam Justifikasi Teori Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2016).

Dictionary, *Merriam-Webster's Dictionary and Thesaurus,* (New York: Merriam-Webster, 2007).

Dimyati, Khudzaifah, *Pemikiran Hukum: Konstruksi Epistemologi Berbasis Budaya Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2014).

Dinas Syariat Islam Aceh, *Hukum Jinayat dan Hukum Acara Jinayat*, (Banda Aceh: Naskah Aceh, 2015).

Djazuli, H.A., *Ilmu Fiqh: Penggalian, Perkembangan, dan Penerapan Hukum Islam*, (Jakarta: Kencana, 2013).

Djubaedah, Neng, *Perzinaan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Ditinjau Dari Hukum Islam*, (Jakarta: Kencana, 2010).

Doi, Abdur Rahman I., *Tindak Pidana dalam Syariat Islam (Wadi Masturi dan Basri Iba Asghary, terj.),* (Jakarta: Rineka Cipta, 1992).

Donnelly, Bebhinn & Lazarov, *A Philosophy of Criminal Attempts: The Subjective Approach*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2015).

Durkheim, Emile, *Montesquieu and Rousseau; Forerunners of Sociology*, (Canada: The University of Michigan Press, 1960).

Effendi, Erdianto*, Hukum Pidana Indonesia, Suatu Pengantar,* (Bandung: PT Refika Aditama, 2011).

Effendi, Satria, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Kencana, 2015).

Eglash, Albert, *Beyond Restitution: Creative Restitution*, dalam I. Hudson dan B. Galaway, eds. *Restitution in Criminal Justice,* (USA: Lexington, Massachusset, 1977).

El-Awa, Mohamed S., *Punishment in Islamic Law: A Comparative Study*, (Indianapolis: American Trust Publications, 1982).

Fachmi, *Kepastian Hukum Mengenai Putusan Batal Demi Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2011).

Fadjar, A. Malik, *Potret Hukum Pidana Islam, Deskripsi, Analisis Perbandingan dan Kritik Konstruktif,* dalam Zainal Aripin

dan M. Arskal Salim GP, *Pidana Islam di Indonesia: Peluang, Prospek dan Tantangan*, (Jakarta: Firdaus, 2001).

Fanani, Muhyar, *Fiqh Madani; Konstruksi Hukum Islam di Dunia Modern*, (Yogyakarta: LkiS, 2010).

_______, *Membumikan Hukum Langit; Nasionalisasi Hukum Islam dan Islamisasi Hukum Nasional Pasca Reformasi,* (Yogyakarta: Tiara Wacana, 2008),

Faridarta, Rudi, *Mencari Jejak Keadilan,* (Yogyakarta: Kanisius, 2006).

Fanani, Ahmad Zaenal, *Berfilsafat dalam Putusan Hakim: Teori dan Praktik,* (Bandung: Mandar Maju, 2014).

Frank, Jerome, *Hukum dan Pemikiran Modern (Rahmani Astuti, terj.),* (Bandung: Nuansa Cendekia, 2013).

Friedman, Lawrence M., *Sistem Hukum: Perspektif Ilmu Sosial (M. Khozim, terj.),* (Bandung: Nusa Media, 2015).

______, *The Republic of Choice: Law, Authority, and Culture*, (Yale: Harvard University Press, 1990).

______, *American Law,* (New York: The Maple-Vail Book, 1984).

______, *Law and Society an Introduction*, (New Jersey : Prentice Hall Inc, 1977).

______, *American Law: An Invalueable Guide To The Many Faces of The Law, And How It Affects Our Daily Lives*, (New York : W.W. Norton & Company, 1984),

Fuady, Munir, *Teori-teori Besar Dalam Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2013).

Gadamer, Hans & Georg, *Philosophical Hermeneutics*, (London: University of California Press, 1076).

Gautama, Sudargo, *Pengertian Tentang Negara Hukum*, (Bandung: Alumni, 1983).

Ghaniy, Syeikh Al-Hafidz Taqiyuddin Abdul. *Hadist-Hadist Shahih Seputar Hukum (Abdurrohim, terj.),* (Jakarta: Republika, 2011).

Ghazi, Mahmood Ahmad, *State and Legislation in Islam*, (Pakistan: International Islamic University Islamabad, 2006).

Gillesen, John dan Frits Gorle*, Sejarah Hukum, Suatu Pengantar*, *(Freddy Tengker, terj.),* (Jakarta: Refika Aditama, 2005).

Goode, William J. & Paul K. Hatt, *Methods in Sosial Research*, (New York; McGraw-Hill Kogakusha, 1952).

`

Gosita, Arif, *Masalah Korban Kejahatan: Kumpulan Karangan*, (Jakarta: Penerbit Universitas Trisakti, 2009).

______. *Relevansi Viktimologi Dengan Pelayanan Terhadap Para Korban Perkosaan: Beberapa Catatan*, (Jakarta: Ind Hill-Co, 1987).

Gunawan, Ahmad, *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2012).

Hadi, Amirul, *Aceh: Sejarah, Budaya dan Tradisi*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor, 2010).

Hadjon, Philipus M dan Tatiek Sri Djatmiati, *Argumentasi Hukum*, (Yogyakarta: Gadja Mada University Press, 2016).

Hakim, Rahmat, *Hukum Pidana Islam (Fiqih Jinayat),* (Bandung: Pustaka Setia, 2000).

Halim, Abdul, *Politik Hukum Islam di Indonesia; Kajian Posisi Hukum Islam dalam Politik Hukum Pemerintahan Orde Baru dan Era Reformasi*, (Jakarta: Badan Litbang dan Diklat Departemen Agama RI, 2008).

Hamzah, Andi, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014).

______, *Asas-asas Hukum Pidana*, (Jakarta: PT Rineka Cipta, 1994).

Hardiman, F. Budi, *Melampaui Positivisme dan Modernitas; Diskursus Filosofis tentang Metode Ilmiah dan Problem Modernitas*, (Yogyakarta: Kanisius, 2003).

Hariyanto, *Dampak Sosio Psikologis Korban Tindak Pidana Perkosaan terhadap Wanita,* (Yogjakarta: Pusat Studi Wanita Universitas Gajah Mada, 1997).

Harkrisnowo, Harkristuti, *Hukum Pidana Perpektif Kekerasan tehadap Wanita*, (Yogjakarta: Jurnal Studi Indonesia, 2000).

Harris, J.W., *Legal Philosophies*, (Oxford: Oxford University Press, 2004).

Hart, H.L.A., *Konsep Hukum (M. Khozim, terj.),* (Bandung: Nusa Media, 2015).

Hassan, Hussain Hamid, *An Introduction to The Study of Islamic Law*, (Pakistan: International Islamic University Islamabad, 1997).

Hatta, Moh., *Kebijakan Politik Kriminal; Penegakan Hukum dalam Rangka Penanggulangan Kejahatan*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010).

Hawari, Dadang, *Psikopatologi Kejahatan Seksual: Perkosaan, Fakta Berbicara*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Kedokteran Universitas Indonesia, 2011).

Hiariej, Eddy O.S., *Asas Legalitas dan Penemuan Hukum dalam Hukum Pidana*, (Jakarta: Erlangga, 2009).

______, *Pengantar Hukum Pidana Internsional*, (Jakarta: Erlangga, 2009).

______, *Prinsip-prinsip Hukum Pidana,* (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2014).

______, *Teori dan Hukum Pembuktian*, (Jakarta: Erlangga, 2012).

Hutauruk, Rufinus Hotmaulana, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2014).

Idris, Saifullah dan Fuad Ramly, *Dimensi Filsafat Ilmu dalam Diskursus Integrasi Ilmu*, (Yogyakarta: Darussalam Publishing, 2016).

Imran, Mohammad Fadil, *Mutilasi Dalam Perspektif Kriminologi: Tinjauan Teoritis Lima Kasus Mutilasi di Jakarta*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2015).

______, *Mutilasi di Indonesia: Modus, Tempus, Locus, Actus*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2015).

Imron, Ali, *Legal Responsibility: Membumikan Asas Hukum Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2015).

Indrayana, Denny, *Negara Antara Ada dan Tiada: Reformasi Hukum Ketatanegaraan*, (Jakarta: Kompas, 2008).

Irfan, M. Nurul, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Amzah, 2016).

______, *Gratifikasi & Kriminalitas Seksual Dalam Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Amzah, 2014).

Irsan, Koesparmono dan Armansyah, *Panduan Memahami Hukum Pembuktian dalam Hukum Perdata dan Hukum Pidana*, (Bekasi: Gramata Publishing, 2016).

Isa, Abdul Gani, *Formalisasi Syari'at Islam di Aceh: Pendekatan Adat, Budaya dan Hukum*, (Banda Aceh: PeNA, 2013).

Iskandar, Teuku, *De Hikajat Atjeh,* ('s-Gravenhage: Martinus Nijhoff, 1958).

Ismail, Faisal, *Pijar-Pijar Islam; Pergumulan Kultur dan Struktur* (Yogyakarta: Lembaga Studi Filsafat Islam (LSFI), 2002).

Ismatullah, Dedi, *Sejarah Sosial Hukum Islam*, (Bandung: Pustaka Setia, 2011).

`

Jauhar, Ahmad Al-Mursi Husain, *Maqashid Syariah (Khikmawati, terj.),* (Jakarta: Amzah, 2013).

Ka'bah, Rifyal, *Penegakan Syari'at Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rifyal Ka'bah Foundation Publisher, 2016).

______, *Hukum Islam di Indonesia: Perspektif Muhammadiyah dan NU*, (Jakarta: Universitas Yarsi, 1998).

Kallaf, Abdul Wahhab, *Ilmu Ushul Fiqih (Moh Zuhri, terj.),* (Semarang: Dina Utama, 2014).

Kamali, Mohammad Hashim, *Membumikan Syariah; Pergulatan Mengaktualkan Islam (Miki Salman, terj.)*, (Jakarta: Mizan, 2008).

Kamil, Syukron, *Pemikiran Politik Islam Tematik; Agama dan Negara, Demokrasi, Civil Society, Syariah dan HAM, Fundamentalisme, dan Antikorupsi,* (Jakarta: Kencana, 2013).

Kanter, E.Y dan S.R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta: Storia Grafika, 2012).

Kelsen, Hans, *Teori Umum Hukum dan Negara (Somardi, terj.),* (Jakarta: Bee Media Indonesia, 2007).

Kusumaatmadja, Muchtar, *Konsep Hukum dalam Pembangunan*, (Bandung: Alumni, 2002).

Kusumaatmadja, Mochtar dan B. Arief Sidharta, *Pengantar Ilmu Hukum Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*, (Bandung: Alumni, 2000).

Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika: 2018).

Lubis, Zulkarnain dan Bakti Ritonga, *Dasar-Dasar Hukum Acara Jinayat,* (Jakarta: Prenadamedia Group, 2016).

Luhulima, Achie Sudiarti, *Pemahaman Bentuk-bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan dan Alternatif Pemecahannya*, (Bandung: Alumni, 2000).

Luthan, Salman, *Kebijakan Kriminalisasi,* (Yogyakarta: FH UII Press, 2014).

Mahfud M.D, Moh., *Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2012).

Mahmassani, Subhi, *Filsafat Hukum dalam Islam*, (Bandung: Alma'arif, 1981).

Majelis Adat Aceh, *Pedoman Peradilan Adat Aceh, Untuk Peradilan Adat Yang Adil dan Kompatibel*, (Banda Aceh: MAA, 2008).

Manan, Mahmud ed., *Studi Hukum Islam*, (Surabaya: IAIN SA Press, 2012).

Manan, Teuku Abdul, *Mahkamah Syar'iyah Aceh Dalam Politik Hukum Nasional*, (Jakarta: Kencana, 2018).

Mangapol, Undang, *Penerapan Restorative Justice dalam Proses Peradilan Pidana di Indonesia*, (Bandung : UNISBA, 2012).

Mansyur, Ridwan, *Mediasi Penal Terhadap Perkara KDRT,* (Jakarta: Yayasan Gema Yusthisia Indonesia, 2019).

Mansur, Ibn al-Afriqiy al-Misriy, *Lisan al-'Arab*, (Beirut: Dar al-Ṣadr li al-Ṭaba'ah wa al-Nasyar, 1956).

Mardani, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum Islam Di Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010).

Marlina, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia; Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice*, (Bandung: Refika Aditama, 2009).

Marlina dan Azmiati Zulia, *Hak Restitusi Terhadap Korban Tindak Pidana Perdagangan Orang*, (Bandung: Refika Aditama, 2015).

Marshall, Tony F., *Restorative Justice: An Overview,* (London: Home Office Research Development and Statistic Directoratre, 1999).

Mehdi, Rubya, *The Islamization of The Law in Pakistan,* (United Kingdom: Curzon Press, 1994).

Mertokusumo, Sudikno, *Penemuan Hukum; Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 2009).

______, *Teori Hukum*, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2014).

______, *Sejarah Peradilan & Perundangan Republik Indonesia*, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2016).

Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana,* (Jakarta: Rineka Cipta, 2015).

Mudzhar, M. Atho, *Pendekatan Studi Islam dalam Teori dan Praktek*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011).

Muhadjir, Noeng, *Metodologi Penelitian; Paradigma Positivisme Objektif phenomenologi Interpretif Logika Bahasa Platonis, Chomskyist, Heelian & Hermeneutik Paradigma Studi Islam Matematik Recursion, Set-Theory & structural Equation Modeling Dan Mixed*, (Yogyakarta: Rake Sarasin, 2011).

Muhammad, Rusjdi Ali, *Revitalisasi Syari'at Islam di Aceh*, (Jakarta: Logos, 2003).

`

______, *Kearifan Tradisional Lokal: Penyerapan Syariat Islam Dalam Hukum Adat Aceh*, (Banda Aceh: Dinas Syariat Aceh, 2012).

Muladi, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, (Bandung: Alumni, 1984).

_______, *Lembaga Pidana Bersyarat,* (Bandung, Alumni, 1985).

Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, (Bandung: Alumni, 1992).

Mulyadi, Lilik, *Kompilasi Hukum Pidana dalam Perspektif Teoritis dan Praktik di Pengadilan; Perlindungan Korban Kejahatan, Sistem Peradilan dan Kebijakan Pidana, Filsafat Pemidanaan serta Upaya Hukum Peninjauan Kembali oleh Korban Kejahatan*, (Bandung: Mandar Maju, 2010).

_______, *Bunga Rampai Hukum Pidana: Perspektif, Teoritis, dan Praktik*, (Bandung: Alumni, 2008).

Mulyana, Slamet, *Nagarakertagama dan Tafsir Sejarahnya*, (Jakarta: Bhatara Karya Aksara, 1979).

Mumisa, Michael, *Sharia Law and the Death Penalty: Would abolition of the Death Penalty be Unfaithful to the Message of Islam?*, (United Kingdom: Penal Reform International, 2015).

Munajat, Makhrus, *Hukum Pidana Islam Di Indonesia*, (Yogyakarta: Teras, 2009).

Munawwir, Ahmad Warson, *Kamus Al-Munawwir Arab-Indonesia Terlengkap*, (Surabaya: Pustaka progressif, 1997).

Muslich, Ahmad Wardi, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam: Fikih Jinayat*. (Jakarta : Sinar Grafika, 2006).

Naim, Mochtar, *Kompendium Himpunan Ayat-ayat Al-Qur'an Yang Berkaitan Dengan Hukum*, (Jakarta : Hasanah, 2001).

Nashir, Haeda, *Islam Syariat: Reproduksi Salafiah Ideologis di Indonesia,* (Bandung: Mizan, 2013).

Nasution, Harun, *Islam Ditinjau Dari Berbagai Aspeknya Jilid II*, (Jakarta: UI-Press, 2015).

Nata, Abuddin, *Metodologi Studi Islam*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2003).

______, *Studi Islam Komprehensif*, (Jakarta: Kencana, 2015).

Natarajan, Mangai, *Kejahatan dan Pengadilan Internasional (Irfan M Zakkie, terj.),* (Bandung: Nusa Media, 2015).

Nuraeny, Henny, *Wajah Hukum Pidana; Asas dan Perkembangan*, (Jakarta: Gramata Publishing, 2012).

Nurrohman, *Hukum Pidana Islam*, (Bandung: Pustaka Al-Kasyaf, 2007).
Nyazee, Imran Ahsan, *General Principles of Criminal Law: Islamic & Western*, (Pakistan: International Islamic University Islamabad, 2007).
______, *Theories of Islamic Law*, (Pakistan: International Islamic University Islamabad, 2009).
Oudah, Abdul Kadir, *Criminal Law of Islam,* (Delhi: International Islamic Publishers, 2000).
Pandjaitan, Petrus Irwan dan Samuel Kikilaitety, *Pidana Penjara Mau Kemana*, (Jakarta: IndHill Co, 2007).
Pandjaitan, Petrus Irwan dan Wiwik Sri Widiarty, *Pembaharuan Pemikiran DR. Sahardjo Mengenai Pemasyarakatan Narapidana*, (Jakarta: IndHill Co, 2008).
Pandjaitan, Petrus Irwan dan Chairijah, *Pidana Penjara Dalam Perspektif Penegak Hukum, Masyarakat dan Narapidana*, (Jakarta: IndHill Co, 2009).
Pangaribuan, Luhut M.P., *Hukum Acara Pidana; Surat Resmi Advokat di Pengadilan*, (Jakarta: Papas Sinar Sinanti, 2013).
Phillips, Estelle M dan D.S. Pugh, *How To Get A PhD; A Handbook for Student and Their Supervisors*, (Philadelphia: Open University Press, 1994).
Pradja, R. Achmad Soemadi, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Bandung: Alumni, 1982).
Prodjodikoro, Wirjono, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2011),
Praja, Juhaya S., *Teori Hukum dan Aplikasinya*, (Bandung: Pustaka Setia, 2014).
Prasetyo, Teguh dan Abdul Halim Barkatullah, *Politik Hukum Pidana: Kajian Kebijakan Kriminalisasi dan Dekriminalisasi*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2012).
Rahardjo, Trisno*, Mediasi Pidana Dalam Sistem Peradilan Pidana Suatu Kajian Perbandingan dan Penerapannya di Indonesia,* (Yogyakarta: UMJ dan Litera, 2011).
Rahardjo, Satjipto, *Hukum Progresif*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009).
_______, *Ilmu Hukum,* (Bandung, Citra Aditya Bakti: 2012).
Rasjidi, Lili dan Liza Sonia Rasjidi, *Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2012).

`

_______, *Pengantar Filsafat Hukum*, (Bandung: Mandar Maju, 2002).

Rawls, John, *A Theory of Justice, (Uzair Fauzan, terj.),* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011).

Reksodiputro, Mardjono, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia (Peran Penegak Hukum Melawan Kejahatan) dalam Hak Asasi Manusia dalam Sistem Peradilan Pidana)*, (Jakarta: Lembaga Kriminologi UI, 1994).

Remmelink, Jan, *Hukum Pidana; Komentar atas Pasal-pasal Terpenting dari Kitab Undang-undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: Gramedia, 2014).

Rijal, Syamsul, *Dinamika Dan Problematika Penerapan Syariat Islam*, (Aceh: Dinas Syariat Islam Aceh, 2011).

Robet, Robertus dan Todung Mulya Lubis, *Politik Hukuman Mati di Indonesia*, (Serpong: Marjin Kiri, 2016).

Rosyidi, A. Rahmat dan Rais Ahmad, *Formalisasi Syariat Islam Dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia,* (Bogor: Ghalia Indonesia, 2006).

Rusyd, Ibnu, *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtasid*, (Beirut: Dar al-Jiil, 1989).

Sahetapy, J.E., *Pidana Mati Dalam Negara Pancasila*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007).

______, *Teori Kriminologi Suatu Pengantar,* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992).

Salam, Aprinus, *Politik dan Budaya Kejahatan*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2014).

Saleh, Ahmad Syukri, *Metodologi Hukum Islam Progresif; Reformulasi Istihsan Ibn Taimiyyah*, (Jakarta: Gaung Persada Press, 2007).

Saleh, Roeslan, *Perbuatan Pidana dan Pertanggung Jawaban Pidana*, (Jakarta: Aksara Baru, 1983).

_____, *Hukum Pidana Sebagai Konfrontasi Manusia dengan Manusia*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983)

Salim, Arskal, *Challenging The Secular State: The Islamization of Law in Modern Indonesia,* (Honolulu: University of Hawai'i Press, 2008).

_____, *Contemporary Islamic Law in Indonesia: Sharia and Legal Pluralism (Exploring Muslim Contexts)*, (Edinburgh University Press Ltd, 2015).

Salter, Michael dan Julie Mason, *Writing Law Disertations; An Introduction and Guide to The Conduct of Legal Research*, (England: Pearson Longman, 2007).

Samidjo, *Pengantar Hukum Indonesia,* (Bandung: Armico, 1985),

Santoso, Topo, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2016).

______, *Membumikan Hukum Pidana Islam; Penegakan Syariat dalam Wacana dan Agenda*, (Jakarta: Gema Insani Press, 2003).

_______, *Menggagas Hukum Pidana Islam: Penerapan Syariah Islam Dalam Konteks Modernitas*, (Bandung: Asy-Syaamil Press & Grafika, 2000).

_______, *Seksualitas dan Hukum Pidana*, (Jakarta: IND.HILL-CO, 1997).

Santoso, Topo dan Eva Achjani Zulfa, *Kriminologi*, (Jakarta : Rajawali Pers, 2014).

Sarong, A. Hamid, *Damee': Resolusi Konflik Dalam Budaya Aceh; Tantangan Sistem Peradilan Di Indonesia*, (Aceh: CeFALSAP, 2018).

Savitri, Niken, *HAM Perempuan: Kritik Teori Hukum Feminis Terhadap KUHP*, (Bandung: Refika Aditama, 2008).

Schacht, Joseph, *Pengantar Hukum Islam (Joko Supomo, terj.),* (Bandung : Nuansa, 2010).

Shihab, M. Quraish, *Wawasan Al-Qur'an, Tafsir Tematik atas Pelbagai Persoalan Umat*, (Bandung: Mizan, 2007).

Sianturi, S.R., *Tindak Pidana di KUHP Berikut Uraiannya*, (Jakarta: Alumni AHM-PTHM, 1983).

Siddiqi, Muhammad Iqbal, *The Penal Law of Islam*, (Pakistan: Kazi Publication, 1985).

Sidharta, B. Arief, *Hukum dan Logika*, (Bandung: Alumni, 2013).

______, *Meuwissen Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum*, (Bandung: Refika Aditama, 2013).

Sinaga, Dahlan, *Kemandirian dan Kebebasan Hakim Memutus Perkara Pidana dalam Negara Hukum Pancasila; Suatu Perspektif Teori Keadilan Bermartabat*, (Bandung: Nusa Media, 2015).

Sirajuddin, *Pemberlakuan Syariat Islam di Nanggroe Aceh Darussalam Pasca Reformasi,* (Yogyakarta: Teras, 2011).

`

______, *Legislatif Drafting Pelembagaan Metode Partisipatif dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan*, (Malang: Corruption Watch, 2008).

Siregar, Bismar, *Bunga Rampai Karangan Tersebar*, (Jakarta: Rajawali, 1989).

Siswosoebroto, Koesriani, *Pendekatan Baru dalam Kriminologi,* (Jakarta: Penerbit Universitas Trisakti, 2009).

So'an, Sholeh, *Moral Penegakan Hukum di Indonesia Dalam Pandangan Islam,* (Bandung: Agung Ilmu, 2004).

Soedarsono, Teguh, *Konstruksi Penyelesaian Masalah Dan Sengketa Melalui Proses "Restorative Justice Model" dalam Sistem Peradilan Hukum Pidana*, (Jakarta: Mulya Angkasa, 2009).

Sodiqin, Ali, *Hukum Qiyas Dari Tradisi Arab Menuju Hukum Islam*, (Yogyakarta: Tiara Wacana, 2010).

Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif; Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2013).

Soesilo, R., *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, (Bogor: Politeia, 1991).

______, *Pokok-pokok Hukum Pidana Peraturan Umum dan Delik-delik Khusus*, (Bogor : Politeia, 1984).

Sompie, Ronny F., *Restorative Justice (Kajian Penerapan Diskresi POLRI),* (Jakarta: Cintya Press, 2015).

Sopyan, Yayan, *Tarikh Tasyri': Sejarah Pembentukan Hukum Islam*, (Depok: Gramata Publishing, 2010).

Sudiro, Amad, *Hukum dan Keadilan: Aspek Nasional & Internasional*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2013).

Sugandi, R., *Kitab Undang-Undnag Hukum Pidana dengan Penjelasannya*, (Surabaya: Usaha Nasional, 1980).

Sugiyono, *Metode Penelitian Kuantitatif, Kualitatif, dan Kombinasi (Mixed Methods)*, (Bandung: Alpabeta, 2012).

Suma, Muhammad Amin, *Filsafat Niat*, (Jakarta: Kholam Publishing, 2021).

Suma, Muhammad Amin, dkk., *Pidana Islam di Indonesia; Peluang, Prospek, dan Tantangan*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2001).

Surbakti, Natangsa, *Peradilan Restoratif Dalam Bingkai Empiri, Teori Dan Kebijakan*, (Yogyakarta: Genta, 2015).

Susanto, Anthon F., *Hukum Dari Consilience Menuju Paradigma Hukum Konsruktif-Transgresif*, (Jakarta: Refika Aditama, 2007).

Suyono, Yoyok Ucuk dan Dadang Firdiyanto, *Mediasi Penal: Alternatif Penyelesaian Perkara dalam Hukum Pidana*, (Yogyakarta: LaksBang Justitia, 2020).

Syahrizal, *Dimensi Pemikiran Hukum dalam Implementasi Syariat Islam di Aceh,* (Aceh: Dinas Syariat Islam, 2007).

Syaltut, Mahmud, *Islam Akidah dan Syariah (Abdurrahman Zain, terj.),* (Jakarta: Pustaka Amani, 1998).

Syamsu, Muhammad Ainul, *Pergeseran Turut Serta Melakukan Dalam Ajaran Penyertaan; Telaah Kritis Berdasarkan Teori Pemisahan Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, (Jakarta: Kencana, 2014).

Syamsudin, M., *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Grup, 2012).

Syarifuddin, Amir, '*Usul Fiqh*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 2017).

______, *Garis-Garis Besar Fiqh,* (Jakarta: Prenada Media, 2003),

Tongat, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaharuan.* (Malang: UMM Press, 2012).

Tridiatno, Y.A., *Keadilan Restoratif.* (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2015).

Umar, Nasaruddin, *Deradikalisasi Pemahaman Al-Quran & Hadis*, (Jakarta: Gramedia, 2014).

Umbreit, Mark, *Encyclopedia of Crime and Justice:Second Edition (Editor in Chief : Joshua Dessler)*, (USA: Macmillan Reference, Gale Group, 2002).

Usfa, A. Fuad dan Tongat, *Pengantar Hukum Pidana*, (Malang: Universitas Muhammadiyah Malang, 2004).

Utomo, Laksanto, *Hukum Adat*, (Depok: Rajawali Pers, 2017).

Utrecht, E., *Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana I*, (Bandung: Universitas Padjajaran, 1998).

Wahid, Eriyantouw, *Keadilan Restoratif dan Peradilan Konvensional dalam Hukum Pidana,* (Jakarta: Universitas Trisakti, 2009).

Wahid, Abdul dan Muhammad Irfan, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual (Advokasi atas Hak Asasi Perempuan),* (Bandung: PT Refika Aditama, 2001).

Wahyuni, Sri, *Transplantasi Hukum; Hukum Barat dalam Reformasi Hukum Islam*, (Yogyakarta: Calpulis, 2016).

`

Waluyo, Bambang, *Viktimologi; Perlindungan Korban dan Saksi*, (Jakarta: Sinar Grafika. 2014).

______, *Penyelesaian Perkara Pidana: Penerapan Keadilan Restoratif Dan Transformatif*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2020).

Wehr, Hans, *A Dictionary of Modern Written Arabic*, (Wiesbaden: Otto Harrassowitz, 1974).

Widnyana, *Bunga Rampai Pembangunan Hukum Indonesia*, (Bandung: Eresco, 1995).

Wignjosoebroto, Soetandyo, *Dari Hukum Kolonial Ke Hukum Nasional: Dinamika Sosial-Politik Dalam Perkembangan Hukum Di Indonesia*, (Jakarta: HuMa, 2014).

______, *Hukum dalam Masyarakat; Perkembangan dan Masalah, Sebuah Pengantar ke Arah Kajian Sosiologi Hukum*, (Malang: Bayumedia Publishing, 2008).

Wojowasito, S., *Kamus Umum Belanda Indonesia*, (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1997).

Wiranata, I Gede A.B., *Hukum Adat Indonesia: Perkembangan dari Masa ke Masa*, (Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2005).

Yin, Robert K., *Studi Kasus: Desain dan Metode*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2015).

Yusuf, Kadar M, *Tafsir Ayat Ahkam; Tafsir Tematik Ayat-Ayat Hukum*, (Jakarta: Amzah, 2015).

Yusuf, Anas, *Implementasi Restorative Justice Dalam Penegakan Hukum Oleh Polri Demi Mewujudkan Keadilan Substantif*, (Jakarta: Universitas Trisakti, 2016).

Zahrah, Abu, *Al-Jarimah wa al-'Uqubah fi al-Fiqh Al-Islami*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.t.).

Zaidan, M. Ali, *Menuju Pembaruan Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015).

Zainuddin, Muslim, *Problematika Hukuman Cambuk di Aceh*, (Banda Aceh: Dinas Syariat Islam, 2011).

Zehr, Howard, *The Little Book of Restorative Justice*, (Intercourse: Good Books, 2001).

_______, *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*, (Ontario: Herald Press, 1990).

_______, *Transcending Reflexions of Crime Victims*, (Pennsylvania: Intercourse, 2001)

Howard Zehr & Barb Toews, *Critical Issues in Restorative Justice*, (New York: Criminal Justice Press, 2004).

Zulfa, Eva Achjani, *Gugurnya Hak Menuntut; Dasar Pengapus, Peringan, dan Pemberat Pidana*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2013).

______, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, (Bandung: Lubuk Agung, 2011).

______, *Keadilan Restoratif*, (Depok: Badan Penerbit FHUI, 2009).

Zulfa, Eva Achjani, dkk., *Perkembangan Sistem Pemidanaan Dan Sistem Pemasyarakatan*, (Depok: Rajawali Pers, 2017).

Zulkarnain, *Ke Arah Pribumisasi Hukum Pidana Islam di Aceh; Kajian Hadis Jinayat dan Hukum Jinayat*, (Medan: Perdana Publishing, 2015).

B. Jurnal Ilmiah

Abubakar, Al-Yasa' dan M. Daud Yoesoef, "Qanun Sebagai Peraturan Pelaksanaan Otonomi Khusus Di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam", dalam *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol. 1, No. 3, November 2004.

Abubakar, Al-Yasa', *"Kebijakan Pemerintah Aceh dalam Pelaksanaan Syariat Islam"*, dipresentasikan pada Sharia International Conference di Banda Aceh, 20 Juli 2007.

Amalia, Nanda, "Model Penyelesaian Sengketa dan Peradilan Adat di Aceh", dalam *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, Vol. 25, No. 1, Januari 2018. DOI: 10.20885/iustum.vol25.iss1.art8

Anggriani, Jum, "Kedudukan Qanun dalam Sistem Pemerintahan Daerah dan Mekanisme Pengawasannya", dalam *Jurnal Hukum,* Vol. 18, No. 3, Juli 2011.

Angrayni, Lysa, "Hukum Pidana Dalam Perspektif Islam dan Perbandingannya Dengan Hukum Pidana di Indonesia", dalam *Jurnal Hukum Islam*, Vol. XV, No. 1 Juni 2015.

Arafah, Azmi dan Faradilla Fadlia, "Sumpah Dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat (Konsep Keadilan bagi Korban Pemerkosaan)", dalam *Jurnal Ilmiah Mahasiswa FISIP Unsyiah*, Vol. 5, No. 1, Februari 2020.

Arief, Hanafi dan Ningrum Ambarsari, "Penerapan Prinsip Restorative Justice Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia", dalam *Al-Adl: Jurnal Hukum,* Vol. 10, No. 2,

`

2018, h. 178, DOI: http//dx.doi.org/10.31602/al-adl.v10i2.1362.

Atalim, S., "Keadilan Restoratif Sebagai Kritik Inheren Terhadap Pengadilan Legal-Konvensional", dalam *Jurnal Rechts Vinding: Media Pembinaan Hukum*, Vol. 2, No. 2, 2013 - rechtsvinding.bphn.go.id

Azhar, Ahmad Faizal, "Penerapan Konsep Keadilan Restoratif (Restorative Justice) Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia", dalam *Mahkamah: Jurnal Kajian Hukum Islam*, Vol. 4, No. 2, Desember 2019.

Aziz, Samsudin, "Kanunisasi Fikih Jinayat Kontemporer: Studi Materi Muatan Qanun Jinayat Aceh dan Brunei Darussalam", dalam *Jurnal Al-Ahkam*, Vol. 24, No. 2, 2014.

Barton, Charles, *Theories of Restorative Justice*, 2000, dalam http://www.voma.org/docs/ barton_trj.pdf

Bassiouni, M. Cherif, "Crimes and the Criminal Process", in *Arab Law Quarterly*, Vol. 12, No. 3, 1997, p. 269-286. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/3381843

Bennet, Clinton, "Retribution in Islam (Qur'an 2:178): Fact and Fiction in Victorian Literature", in *Victorian Review*, Vol. 37, No. 2, Fall 2011, p. 13-16. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/23646650

Berutu, Ali Geno, "Pengaturan Tindak Pidana dalam Qanun Aceh: Komparasi Antara Qanun Nomor 12, 13, 14 Tahun 2003", dalam *Jurnal Mazahib,* Vol. XVI, No. 2, 2017.

Blackwood, Evelyn, "Regulations of Sexuality in Indonesia Discourse: Normative Gender, Criminal Law and Shifting Strategies of Control", in *Culture, Health and Sexuality*, Vol. 9, No. 3, 2007.

Bohlander, Michael and Mohammad M. Hedayati-Kakhki, "Criminal Justice under Shari'ah in the 21st Century - An Inter-Cultural View", in *Arab Law Quarterly*, Vol. 23, No. 4, 2009, p. 417-436. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/40604767

Boodman, Martin, "The Myth of Harmonization of Laws", in *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 39, No. 4, Autumn 1991, p. 699-724. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/840738

Braithwaite, John, "Restorative Justice and Better Future", http://www. aic.gov.au/rjustice/other.html.

Budoyo, Sapto, “Konsep Langkah Sistematik Harmonisasi Hukum dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan”, dalam *Jurnal Ilmiah CIVIS*, Vol. 4, No.2, 2014, h. 607. DOI: https://doi.org/10.26877/civis.v4i2/Juli.613

Cammack, Mark, “Islamic Law in Indonesia's New Order”, in *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 38, No. 1, 1989, p. 53-73. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/760426

_____, “The Punishment of Islamic Sex Crimes in a Modern Legal System: The Islamic Qanun of Aceh, Indonesia”, in *Southwestern Law Review*, Vol. 45, No. 2, 2016.

Candra, Septa, “Restorative Justice: Suatu Tinjauan Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia” dalam *Jurnal Rechts Vinding: Media Pembinaan Hukum Nasional,* Vol. 2, No. 2, 2013, h. 271.

Chankseliani, Maizer, “Punishment and Other Penal Measures”, in *European Scientific Journal*, Vol. 8, No. 2, February Special Edition.

Clark, Michael, “The Sanctions of the Criminal Law”, in *Proceedings of the Aristotelian Society, New Series*, Vol. 97, 1997, p. 25-39. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/4545251

Dinnen, Sinclair, “Interfaces Between Formal and Informal Justice Sistem To Strengthen Access to Justice By Disadvantaged System”, dalam Makalah disampaikan dalam *Practice In Action Workshop UNDP Asia-Pasific Rights and Justice Initiative*, Ahungala Sri Lanka, 19-21 November 2003.

Dwiprigitaningtias, Indah, “Perempuan Dan Kekuasaan Dihubungkan Dengan Feminist Legal Theory”, dalam *Jurnal Justisi Hukum*, Vol. 5, No. 1, September 2020.

Ekayanti, “Perlindungan Hukum terhadap Justice Collaborator terkait Penanganan Tindak Pidana Korupsi di Indonesia”, dalam *Udayana Master Law Jurnal*, Vol. 4, No. 1, 2015. DOI: https://doi.org/10.24843/JMHU.2015.v04.i01.

Fahmi, Chairul, “Revitalisasi Penerapan Hukum Syariat di Aceh: (Kajian terhadap UU No.11 Tahun 2006)”, dalam *Jurnal Tsaqafah*, Vol. 8, No. 2, 2012.

Fajri, Nurul, “Ketiadaan Batas Minimum Khusus ‘Uqubat Restitusi Dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat

`

Dalam Konteks Perkembangan Hukum Pidana", dalam *Syiah Kuala Law Journal*, Vol. 3, No. 2, Agustus 2019.

Fattah, Damanhuri, "Teori Keadilan Menurut John Rawls", dalam *Jurnal TAPIs*, Vol.9, No. 2, Juli-Desember 2013.

Flora, Henny Saida, "Keadilan Restoratif Sebagai Alternatif Dalam Penyelesaian Tindak Pidana Dan Pengaruhnya Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia", dalam *Jurnal Ubelaj*, Vol. 3 No. 2, October 2018.

Gunaryo, Achmad, "Beberapa Catatan tentang Konsep Hukum H.L.A. Hart dalam Buku The Concept of Law," dalam *Jurnal Hukum Progresif*, Vol. 3, No. 1, 2011.

Hadi, Amirul, "Aceh In History: Preserving Traditions And Embracing Modernity", dalam *Jurnal Miqot*, Vol. XXXVII, No. 2, Juli-Desember 2013.

Hakeem, F.B., "The Concept of Punishment Under Sharia". Diakses dari http://www.springer.com/978-1-4614-3551-8

Handrawan, "Sanksi Adat Delik Perzinahan Dalam Perspektif Hukum Pidana Adat", dalam *Jurnal Perspektif,* Vol. XX, No.3, September 2016.

Hasan, Hasbi, "Penerapan Keadilan Restoratif Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak", dalam *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Vol. 2, No. 2, Juli 2013.

Haqqi, Abdurrahman Raden Aji, "Criminal Punishment and Pursuit Justice in Islamic Law", in *International Journal of Technical Research and Applications*. Diakses dari http://www.ijtra.com, Special Issue 15 (Jan-Feb 2015).

Harkrisnowo, Harkristuti, *Rekonstruksi Konsep Pemidanaan; Suatu Gugatan terhadap Proses Legislasi dan Pemidanaan di Indonesia (Orasi Pada Upacara Pengukuhan Guru Besar Tetap dalam Ilmu Hukum Pidana),* (Depok, 8 Maret 2003).

Hascall, Susan C., "Restorative Justice in Islam: Should Qisas Be Considered a Form of Restorative Justice?', in *Berkeley Journal of Middle Eastern & Islamic Law*, Vol. 4, No. 2, 2011. Diakses dari http://scholarship.law.berkeley.edu/jmeil/vol4/iss1/2

Hooker, MB., "Introduction: Islamic Law in Sauth-East Asia", dalam *Jurnal Studia Islamika*, Vol. 10, No. 1, 2003.

Huda, Yasrul, “Al-Shari’a al-Islamiyya fi ‘Asr al-‘amrikaziyya al-Iqlimiyya bi Indunisiyya”, dalam *Jurnal Studia Islamika*, Vol. 13, No. 3, 2006.

Irianto, Sulistyowati, “Hukum yang Tak Peduli Korban”, dalam *Jurnal Perempuan*, November 2011.

Ismail, Siti Zubaidah, “Diyat Formula for the Quantum of Damages: The Case of Homicide and Personal Injuries”, in *Arab Law Quarterly*, Vol. 26, 2012, p. 361-379. Diakses dari http://www.brill.nl/alq

Istiqamah, D.T., “Analisis Nilai Keadilan Restoratif Pada Penerapan Hukum Adat di Indonesia”, dalam *Veritas et Justitia*, Vol. 4, No. 1, 2018, h. 120. Doi: 10.25123/vej.2914.

Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan, *Catatan Kekerasan Terhadap Perempuan Tahun 2018, 6 Maret 2019.* Diakses dari https://www.komnasperempuan.go.id/file/Catatan%20Tahunan%20Kekerasan%20Terhadap%20Perempuan%202019.pdf

Kelsen, Hans, “The Pure Theory of Law and Analytical Jurisprudence”, in *Harvard Law Review*, Vol. 55, No. 1, 1941, p. 44-70. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/1334739

Khamami, *Pemberlakuan Hukum Jinayah di Aceh dan Kelantan*, Disertasi, 2014, UIN Syarif Hidayatullah, Jakarta.

Khasan, Moh., “Perspektif Islam Dan Psikologi Tentang Pemaafan”, dalam *Jurnal At-Taqaddum*, Vol, 9, No. 1, Juli 2017.

Komisi Hukum Nasional, *Peradilan Syariah Di Nanggroe Aceh Darussalam*, (24 Februari 2004). http://www.Komisihukum.Go.Id/Konten.Php?Nama=Opini &Op=Detail_Opini&Id =60.

Koto, Zulkarnein, “Penalaran Hukum Penyidik Polri: Antara Kepastian Hukum dan Keadilan (Gagasan Mewujudkan Keadilan Pancasila), dalam *Jurnal Studi Kepolisian STIK-PTIK*, Edisi 075, Juni-November 2011.

Kristian, Ni Made Dwi, “Kejahatan Kekerasan Seksual (Perkosaan) Ditinjau Dari Perspektif Kriminologi”, dalam *Jurnal Magister Hukum Udayana*, Vol. 7, No. 3, 2014.

Kristian dan Tanuwijaya, “Penyelesaian Perkara Pidana dengan Konsep Keadilan Restoratif (Restorative Justice) dalam Sistem Peradilan Pidana Terpadu di Indonesia”, dalam *Jurnal*

`

Hukum Mimbar Justitia, Vol. 1, No. 2, 2015, h. 597. DOI: https://doi.org/10.35194/jhmj.v1i2.42.

Latief, Husni Mubarrak A., *Disonasi Qanun Syari'at Islam dalam Bingkai Konstitusi Hukum Indonesia: Aceh Sebagai Studi Kasus,* (Conference Proceedings: Annual International Conference on Islamic Studies, (AICIS XII)).

Laporan Kinerja Dinas Syariat Islam Aceh, http://dsi.acehprov.go.id/wp-content/uploads/2022/02/LAPORAN-KINERJA-DSI-ACEH-2021.pdf

Levin, Marc, "Restorative Justice in Texas: Past, Present and Future", in *Texas Public Policy Foundation*, 2005, h. 5, diakses dari www.texaspolicy.com

Lippman, Matthew, "Islamic Criminal Law and Procedure: Religious Fundamentalism v. Modern Law", in *Boston College International and Comparative Law Review*, Vol. 12, Rev. 29, 1989. Diakses dari http://lawdigitalcommons.bc.edu/iclr/vol12/iss1/3

Mahendra, Yusril Ihza, "Hukum Islam dan Pengaruhnya Terhadap Hukum Nasional Indonesia," dalam *Jurnal Studi Agama dan Negara (LeSAN),* BEMJ-JS, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, Edisi 01, (Tahun 2008), h. 13. https://saripedia.wordpress.com/tag/kuhp-warisan-belanda/

Manan, Bagir, "Pemahaman Mengenai Sistem Hukum Nasional", *Makalah*, disampaikan pada Kuliah Pendahuluan (Pra Pasca) Program Ilmu Hukum Pascasarjana UNPAD, 1 Oktober 1994.

Mardiah, Ainal, Mohd. Din, dan Riza Nizarli, "Mediasi Penal Sebagai Alternatif Model Keadilan Restoratif Dalam Pengadilan Anak", dalam *Jurnal Ilmu Hukum Universitas Syiah Kuala*, Vol. 1, No. 1, Agustus 2012.

Marselino, Rendy, "Pembelaan TerpaksaYang Melampaui Batas (Noodweer Exces) tertuang dalam Pasal 49 Ayat (2) KUHP", dalam *Jurist-Diction*, Vol. 3, No. 2, Maret 2020. https://e-journal.unair.ac.id/JD

Marshall, Tony F., "Restoratif Justice an Overview", http://www.aic.gov.au/ rjustice/other.html.

Mirsky, L., “Albert Eglash and Creative Restitution”, dalam *Restorative Practices E-Forum*, h. 2, dalam http://www.realjustice.org/library/eglash.html.

Mohamed, Mahfodz, “The Concept of Qisas in Islamic Law”, in *Islamic Studies*, Vol. 21, No. 2, Summer 1982, p. 77-88. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/20847201

Moosa, Ebrahim, “Languages of Change in Islamic Law: Redefining Death in Modernity”, in *Islamic Studies*, Vol. 38, No. 3, Autumn 1999, p. 305-342. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/20837047

Mullen, Kevin, “Violence and the Death Penalty”, in *The Furrow*, Vol. 31, No. 8, 1980, p. 505-517. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/27660982

Nairazi, “Pembayaran Ganti Rugi Bagi Korban Jarimah Jinayat Menurut Perspektif Praktisi Hukum Kota Langsa”, dalam *Legalite: Jurnal Perundang-undangan Dan Hukum Pidana Islam*, Vol. 4, No. I, 2019, h. 98. https://doi.org/10.32505/legalite.v4iNo. I.1311

Nairazi dan Aidil Fan, “Pembayaran Ganti Rugi Bagi Korban Pemerkosaan Dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 (Tinjauan Perspektif HAM Internasional)”, dalam *Jurnal Hukum Samudra Keadilan*, Vol. 15, No. 1, Januari-Juni 2020.

Nurdin, Ridwan, “Kedudukan Qanun Jinayat Aceh Dalam Sistem Hukum Pidana Nasional Indonesia”, dalam *Jurnal Miqot,* Vol. 42, No. 2, 2018, h. 21. DOI: http://dx.doi.org/10.30821/miqot.v42i2.542

Nurhayati, “Pelaksanaan Tindak Pidana Perkosaan: Studi Komparasi Antara Hukum Islam dan Qanun Jinayat Di Aceh” dalam *Al-Manahij*, Vol. XII, No. 1, 2018.

Nurlaelawati, Euis dan Arskal Salim, “Gendering The Islamic Judiciary: Female Judges in the Religious Courts of Indonesia" in *Al-Jāmi‘ah*, Vol. 51, No. 2, 2013, doi:10.14421/ajis.2013.512.247-278.

Noor, Azman Mohd., “Rape: A Problem of Crime Classification in Islamic Law”, in *Arab Law Quarterly*, Vol. 24, No. 4, 2010, p. 417-438. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/27896105

`

Nivitrianti, Dewi, "*Indonesian Law and Policy on Rape: Paralegals and Access to Justice for Rape Victims",* Thesis, Fakultas Hukum Lund University, 2010.

Pasalbessy, John Dirk, "Dampak Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan Dan Anak Serta Solusinya", dalam *Jurnal Sasi*, Vol.16, No.3, Juli - September 2010.

Peters, Rudolph, "The Islamization of Criminal Law: A Comparative Analysis", in *Die Welt des Islams*, New Series, Vol. 34, Issue 2, 1994, p. 246-274. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/1570932

Pratasis, Suprima Ollifica, "Implementasi Teori Keadilan Komutatif Terhadap Pelaku Perkosaan Menurut Pasal 285 KUHP", dalam *Jurnal Lex Et Societatis*, Vol. II, No. 5, Juni 2014.

Prayitno, Kuat Puji, "Restorative Justice untuk Peradilan di Indonesia (Perspektif Yuridis Filosofis dalam Penegakan Hukum in Concreto", dalam *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 12, No. 3, 2012. DOI: http://dx.doi.org/10.20884/1.jdh.2012.12.3.116.

Pravitria, Astrid Ayu, "Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Yang Melakukan Pemerkosaan Terhadap Anak", dalam *Jurnal Media Iuris*, Vol. 1, No. 3, Oktober 2018. DOI: 10.20473/mi.v1i3.10158

Qafisheh, Mutaz M., "Restorative Justice in the Islamic Penal Law: A Contribution to the Global System" in *International Journal of Criminal Justice Sciences*, Vol 7 Issue 1, 2012.

Rahmad, Noor, "Perkembangan Asas dan Prinsip Hukum Pidana Sebagai Wujud Pembaruan KUHP Indonesia". Makalah disampaikan dalam seminar *Mewujudkan Hukum Pidana Nasional Yang Aspiratif dan KeIndonesiaan*. Jakarta, 27 Nopember 2015.

Rahmi, Elda Maisy, "Pelaksanaan 'Uqubat Restitusi Terhadap Korban Perkosaan", dalam *Kanun Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 21, No. 2, Agustus, 2019.

Reinhart, A. Kevin, "Islamic Law as Islamic Ethics", in *The Journal of Religious Ethics*, Vol. 11, No. 2, Fall 1983, p. 186-203. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/40017705

Rizkal dan Mansari, "Pemenuhan Ganti Kerugian Anak Sebagai Korban Pemerkosaan Dalam Kasus Jinayat Aceh", dalam *Gender Equality: Internasional Journal of Child and Gender Studies*, Vol. 5, No. 2, September 2019.

Rochaeti, Nur, "Implementasi Keadilan Restoratif dan Pluralisme Hukum dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia" dalam *Jurnal Masalah-Masalah Hukum*, Vol. 44, No. 2, 2015. DOI: 10.14710/mmh.44.2.2015.

Rokamah, Ridho, "Restorative Justice Bagi Anak Pelaku Tindak Pidana Perkosaan Anak Perspektif Hukum Islam Dan Hukum Positif", dalam *Justitia Islamica*, Vol. 10, No. 2, Juli, 2013.

Roslaili, Yuni, *Formalisasi Hukum Pidana Islam Di Indonesia: Analisis Kasus Penerapan Hukum Pidana Islam di Nanggroe Aceh Darussalam,* Disertasi, 2009, UIN Syarif Hidayatullah, Jakarta.

Salim, Arskal, "Dynamic Legal Pluralism in Indonesia: Contested Legal Orders in Contemporary Aceh", in *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, 42:61, 1-29. doi:10.1080/07329113.2010.10756640.

______, "Sharia from below' in Aceh (1930s–1960s): Islamic Identity and The Right to Self- Determination with Comparative Reference to The Moro Islamic Liberation Front (MILF)", in *Indonesia and the Malay World*, 32:92, 80-99. Doi: 10.1080/1363981042000263471.

______, "Contemporary Islamic Law in Indonesia: Sharia and Legal Pluralism", in *The Aga Khan University,* Vol. 6, p. 232, 2015. Di akses dari https://ecommons.aku.edu/uk_ismc_series_emc/8

______, "Discourses on Democracy Within Debates on State-Islam Relations in Indonesia", in *Journal of Indonesian Islam*, Vol. 2, No. 01, 2008.

______, "Law, Women, and Property in Contemporary Indonesia: A Report" in *Studia Islamika,* Vol. 21, No. 1, p. 184, 2014.

Samin, Sabri, *Konsep Pemidanaan Dalam Islam Dan Kemungkinan Implementasinya Di Negara Hukum Indonesia*, Disertasi, 2007, UIN Syarif Hidayatullah. Jakarta.

Sapardjaja, Komariah E., "Meninjau Kembali Bentuk-bentuk Hukuman dalam RUU KUHP." Disampaikan pada seminar Pembaharuan KUHP: Meninjau Kembali Bentuk-bentuk Hukuman dalam RUU KUHP. Bandung, 7 Desember 2005.

Sarong, A. Hamid, "Jika Mahkamah Syar'iyah Mengadili Pidana Di Aceh", dalam *Serambi Indonesia.* http://www.indomedia.com/ Serambi/2003/12/1411203jeda.Htm.

`

Satria, Hariman, "Restorative Justice: Paradigma Baru Peradilan Pidana", dalam *Jurnal Media Hukum*, Vol. 25, No. 1, Juni 2018. DOI: 10.18196/jmh.2018.0107.111-123

Setyawan, Bambang Sayekti, "Kebijakan Restorative Justice Dalam Upaya Penanggulangan Tindak Pidana Medis Di Indonesia", dalam Jurnal Aktualita, Vol. 2, No.2, Desember 2019. DOI: https://doi.org/10.29313/aktualita.v2i2.5180

Siregar, Elizabeth, "Kekerasan Seksual Terhadap Perempuan Realitas dan Hukum", dalam *Jurnal Hukum Progresif*, Vol. XIV, No.1, Juni 2020.

Siregar, Hasnil Basri, "Lessons Learned from the Implementation of Islamic Shari'ah Criminal Law in Aceh, Indonesia", in *Journal of Law and Religion*, Vol. 24, No. 1, 2008, p. 143-176. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/27639135

Soler, Sebastian, "The Political Importance of Methodology in Criminal Law", in *Journal of Criminal Law and Criminology*, Vol. 34, No. 6, 1944, p. 366-370. Diakses dari http://www.jstor.org/stable/1138232

Sudiarawan, K.A., "Discover the Legal Concept in the Sociological Study", dalam *Substantive Justice International Journal of Law*, Vol. 3, No.1, June 2020. DOI: http://dx.doi.org/10.33096/sjijl.v3i1.69.

Sulistyawan, Aditya Yuli, "Feminist Legal Theory Dalam Telaah Paradigma: Suatu Pemetaan Filsafat Hukum", dalam *Jurnal Masalah-Masalah Hukum*, Vol. 47, No. 1, Januari 2018.

Surbakti, Natangsa, "Penegakan Hukum Pidana Islam (Jinayah) di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam", dalam *Jurnal Media Hukum*, Vol. 17, No. 2, Desember 2010.

Surbakti, Natangsa, "Mediasi Penal Sebagai Terobosan Alternatif Perlindungan Hak Korban Tindak Pidana", dalam *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 14, No. 1, Maret 2011.

Teubner, Gunther, "Substantive and Reflexive Elements in Modern Law", dalam *Law and Society Review,* Vol. 17, No. 2, 1983.

Turangan, Doortje D, *Penerapan Pasal 285 KUHP Tentang Pelaku Tindak Pidana Perkosaan*, dalam *Karya Tulis Ilmiah* tidak diterbitkan, (Manado: Universitas Sam Ratulangi, 2011).

Tolson, G.P., "Acheh, Commonly Called Acheen," in *Journal of the Straits Branch of the Royal Asiatic Society*, No. 5, 1880.

Triputra, Yuli Asmara, "Implementasi Nilai-Nilai Hak Asasi Manusia Global ke dalam Sistem Hukum Indonesia yang Berlandaskan Pancasila," dalam *Ius Quia Iustum*, Vol. 24, No. 2, April 2017.

Ubbe, Ahmad, "Peradilan Adat Dan Keadilan Restoratif", dalam *Jurnal Rechts Vinding: Media Pembinaan Hukum*, Vol. 2, No. 2, 2013. rechtsvinding.bphn.go.id

Umbreit, Mark, "Restorative Justice Through Victim-Offender Mediation: A Multi-Site Assessment", http://www.wcr.sonoma.edu/v1n1/umbreit.html.

Wahyuni, Fitri, "Sanksi Pidana Perkosaan Terhadap Anak Menurut Hukum Pidana Positif dan Hukum Pidana Islam", dalam *Jurnal Media Hukum*, Vol. 23, No. 1, 2016.

Wildana, Dina Tsalist, "Kejahatan Seksual dalam Perspektif Hukum Pidana Islam: Studi terhadap Hukum Pidana Islam di Aceh", *Laporan Penelitian*, Fakultas Hukum Universitas Jember, 2016.

Winarta, Frans Hendra, "Reformasi Lembaga Hukum Sebagai Dasar Pelaksanaan Reformasi Hukum Nasional", Oktober 2004. www.komisihukum.go.id

Wirasandi, "Wanita Dalam Pendekatan Feminisisme", dalam *Journal Ilmiah Rinjani*-Universitas Gunung Rinjani, Vol. 7, No.2, 2019.

Yuhermansyah, Edi, *Laporan Penelitian Qanun Jinayat Dalam Multikulturalisme Aceh (Studi Aceh Singkil)*. Pusat Penelitian Dan Penerbitan Lembaga Penelitian Dan Pengabdian Kepada Masyarakat. Universitas Islam Negeri Ar-Raniry Banda Aceh, Oktober 2018.

Yuniar, Virdis Firmanillah Putra, "Penegakan Hukum dalam Tindak Pidana Pemerkosaan Terhadap Anak Berdasarkan Qanun Jinayat Aceh", dalam *Media Iuris*, Vol. 2, No. 2, Juni 2019, h. 268. DOI: 10.20473/mi.v2i2.13044

Zada, Khamami, "Politik Pemberlakuan Syari'at Islam di Aceh dan Kelantan (1993-2014)", dalam *Jurnal Al-Ihkam*, Vol. 10, No. 1, 2015.

Zehr, Howard & H. Mika, "Fundamental Concepts of Restorative Justice", dalam *Contemporary Justice Review*, Vol. 1, No. 1, 1998.

`

Zuhriah, Erfaniah dan Himma Aliyah, "Pemenuhan Hak-hak Korban Tindak Kejahatan Perkosaan Dalam Mewujudkan Keadilan Restoratif", dalam *Egalita Jurnal Kesetaraan Dan Keadilan Gender*, Vol. 12, No. 2, 2017.

Zulfa, Eva Achjani, "Keadilan Restoratif dan Revitalisasi Lembaga Adat di Indonesia", dalam *Jurnal Kriminologi Indonesia*, Vol. 6, No. II, Agustus 2010.

C. Peraturan Perundangan

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.

Peraturan Gubernur Aceh Nomor 131 Tahun 2016 tentang Kedudukan, Susunan Organisasi, Tugas, Fungsi dan Tata Kerja Dinas Syariat Islam Aceh.

Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif.

Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif.

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum.

Peraturan Menteri Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Adat

Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2017 tentang Pelaksanaan Restitusi Bagi Anak yang Menjadi Korban Tindak Pidana.

Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2018 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi dan Bantuan Kepada Saksi dan Korban.

Qanun Aceh Nomor 10 Tahun 2002 tentang Peradilan Syariat Islam.

Qanun Aceh Nomor 5 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Qanun (Lembaran Daerah Aceh Tahun 2011 Nomor 10, Tambahan Lembaran Daerah Aceh Tahun 2011 Nomor 38.

Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.

Qanun Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Hukum Adat Dan Adat Istiadat.

Qanun Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat Dan Adat Istiadat.

Qanun Nomor 11 Tahun 2004 tentang Tugas Fungsional Kepolisian Daerah Nanggroe Aceh Darussalam.
Qanun Nomor 5 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan Syari'at Islam.
Qanun Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat.
Surat Keputusan Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum Nomor 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tentang Pemberlakuan Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif (Restorative Justice).
Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.
Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh.
Undang-undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan
Korban (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2006 Nomor 64 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4635).
Undang-undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia.
Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 165 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3886).

D. Surat Kabar dan Media

Aktivis perempuan nilai qanun Jinayat diskriminasi. https://www.aa.com.tr/id/nasional/aktivis-perempuan-nilai-qanun-jinayat-diskriminatif/932556
Aristoteles, *Nicomachean Ethics*, http://bocc.ubi.pt/pag/Aristoteles-nicomachaen.html.
Bicara Prinsip Restorative Justice, Mahfud MD Contohkan Kasus Pemerkosaan". https://nasional.kompas.com/read/2021/02/17/13060521/bicara-prinsip-restorative-justice-mahfud-md-contohkan-kasus-pemerkosaan?page=all.
Djamin, Rafendi, "Arus Balik Hukuman Mati", *Kompas*, 2 Februari 2015.
Dua Terpidana Lolos dari Hukuman Mati, dalam Republika, 13 Mei 2016.

`

http://www.pedomankarya.co.id/2019/09/habibie-membentuk-kabinet-reformasi.html.
https://business-law.binus.ac.id/2018/10/17/makna-keadilan-dalam-pandangan-john-rawls/
https://id.wikipedia.org/wiki/Visumetrepertum
https://kumparan.com/kumparannews/hukuman-cambuk-bukan-dominasi-negara-islam-singapura-pun-masih-terapkan-1tITeiU4Zcx/1
https://nasional.kompas.com/read/2021/02/17/13060521/bicara-prinsip-restorative-justice-mahfud-md-contohkan-kasus-pemerkosaan?page=all.
https://www.inews.id/news/nasional/kapolri-ingin-konsep-presisi-tak-hanya-sekadar-jargon-bagi-masyarakat
https://www.kompas.tv/article/178586/komnas-perempuan-pernikahan-hasil-kasus-pemerkosaan-hanya-akan-berdampak-kerugian-bagi-korban
https://www.mahkamahagung.go.id/id/artikel/2613/keadilan-restoratif-sebagai-tujuan-pelaksanaan-diversi-pada-sistem-peradilan-pidana-anak.
https://www.pa-kotabumi.go.id/implementasi-perma-nomor-3-tahun-2017-tentang-pedoman-penanganan-perempuan-berhadapan-dengan-hukum-di-mahkamah-syar-iyah-banda-aceh.html.
https://www.suara.com/news/2020/10/01/082131/tak-cuma-di-aceh-singapura-juga-terapkan-hukuman-cambuk
https://www.tribunnews.com/nasional/2021/02/19/mahfud-md-harus-luruskan-pernyataan-terkait-keadilan-restoratif-kasus-perkosaan
Hukuman Mati Tidak Membuat Jera, dalam Kompas, 9 Mei 2016.
ICJR dan Solidaritas Perempuan Ajukan Hak Uji Materil Qanun Jinayat Aceh ke Mahkamah Agung," dalam http://icjr.or.id/icjr-dan-solidaritas-perempuan-ajukan-hak-uji-materil-Qanun-jinayat-aceh-ke-mahkamah-agung/.
Islamic Law: Shari'ah, The Encyclopedia of Religion. https://www.encyclopedia.com/environment/encyclopedias-almanacs-transcripts-and-maps/islamic-law-shariah
Larangan PK Putusan Peradilan Sebaiknya Dikaji Ulang, dalam Rakyat Merdeka, 7 Juni 2016.
Menkopolhukam Mahfud MD Dikritik Tidak Memihak Korban Perkosaan, https://tirto.id/gaoF

Nitibaskara, TB Ronny Rachman, "Perangkap Kejahatan Pada Perempuan Dan Anak", *Kompas*, 9 Oktober 2015.

Penerapan Perda Syariat Islam di Aceh Diminta Dikaji Ulang. https://www.bbc.com/indonesia/indonesia/2016/10/161023_indonesia_setahun_qanun_Jinayat

Sanksi Bagi Pelaku Masih Tergantung Pertimbangan Hakim, dalam Rakyat Merdeka, 27 Mei 2016.

Setahun pemberlakuan qanun Jinayat. https://nasional.kompas.com/read/2016/10/23/23340501/seTahun.diberlakukan.qanun.jinayat.aceh.diminta.dikaji.ulang?page=all

Vonis Bebas Bagi Terdakwa Kasus Pemerkosaan Dikecam, dalam Kompas, 25 Mei 2021.

GLOSARIUM

Aceh	:	daerah provinsi yang merupakan kesatuan masyarakat hukum yang bersifat istimewa dan diberi kewenangan khusus untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan dalam sistem dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang dipimpin oleh seorang Gubernur.
Anak	:	orang yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum menikah.
Dana Bantuan Korban	:	dana kompensasi negara kepada Korban Tindak Pidana Kekerasan Seksual.
Dewan Perwakilan Rakyat Aceh	:	unsur penyelenggara Pemerintahan Daerah Aceh yang anggotanya dipilih melalui pemilihan umum.
Gubernur	:	kepala Pemerintah Aceh yang dipilih melalui suatu proses demokratis yang dilakukan berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil.
Hak Korban	:	hak atas penanganan, pelindungan, dan pemulihan yang didapatkan, digunakan, dan dinikmati oleh Korban.
Hakim	:	hakim pada mahkamah syar'iyah

`

		kabupaten/kota, mahkamah syar'iyah Aceh dan mahkamah agung.
Hudud	:	jenis 'Uqubat yang bentuk dan besarannya telah ditentukan di dalam Qanun secara tegas.
Hukum Acara Jinayat	:	hukum Acara yang mengatur mengenai tata cara mencari dan mendapatkan kebenaran materil yang selengkap-lengkapnya dari perkara jinayat.
Hukum Jinayat	:	hukum yang mengatur tentang jarimah dan 'uqubat.
Ikhtilath	:	perbuatan bermesraan seperti bercumbu, bersentuh-sentuhan, berpelukan dan berciuman antara lakilaki dan perempuan yang bukan suami istri dengan kerelaan kedua belah pihak, baik pada tempat tertutup atau terbuka.
Jarimah	:	perbuatan yang dilarang oleh Syariat Islam yang dalam Qanun ini diancam dengan 'Uqubat Hudud dan/atau Ta'zir.
Kabupaten/Kota	:	bagian dari daerah provinsi sebagai suatu kesatuan masyarakat hukum yang diberi kewenangan khusus untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan dalam sistem dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang dipimpin oleh seorang Bupati/Walikota.
Keadilan Restoratif	:	penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan Pelaku, Korban, keluarga Pelaku/Korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama

		mencari penyelesaian yang adil melalui perdamaian dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan.
Keluarga	:	orang yang mempunyai hubungan darah dalam garis lurus ke atas atau ke bawah dan garis menyamping sampai derajat ketiga, orang yang mempunyai hubungan perkawinan, atau orang yang menjadi tanggungan Saksi dan/ atau Korban.
Kepolisian Negara Republik Indonesia	:	alat negara yang berperan dalam memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, menegakkan hukum, serta memberikan perlindungan, pengayoman dan pelayanan kepada masyarakat dalam rangka terpeliharanya keamanan dalam negeri.
Khalwat	:	perbuatan berada pada tempat tertutup atau tersembunyi antara 2 (dua) orang yang berlainan jenis kelamin yang bukan Mahram dan tanpa ikatan perkawinan dengan kerelaan kedua belah pihak yang mengarah pada perbuatan Zina.
Khamar	:	minuman yang memabukkan dan/atau mengandung alkohol dengan kadar 2% (dua persen) atau lebih.
Kompensasi	:	ᶸuqubat yang dijatuhkan hakim kepada terdakwa untuk membayar sejumlah uang kepada korban kejahatan atau pihak lain yang telah dirugikan karena jarimah yang dilakukan oleh terdakwa.
Korban	:	orang yang mengalami penderitaan fisik, mental, kerugian ekonomi, dan atau kerugian sosial yang diakibatkan oleh suatu tindak pidana.

`

Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban	:	lembaga yang bertugas dan berwenang untuk memberikan pelindungan dan hak-hak lain kepada Saksi dan/ atau Korban sebagaimana diatur dalam Undang-Undang tentang Perlindungan Saksi dan Korban.
Liwath	:	perbuatan seorang laki-laki dengan cara memasukkan zakarnya kedalam dubur laki-laki yang lain dengan kerelaan kedua belah pihak.
Mahkamah	:	Mahkamah Syar'iyah Kabupaten/Kota, Mahkamah Syar'iyah Aceh dan Mahkamah Agung.
Mahkamah Agung Republik Indonesia	:	lembaga peradilan tingkat kasasi dan peninjauan kembali.
Mahkamah Syar'iyah Aceh	:	lembaga peradilan tingkat banding.
Mahkamah Syar'iyah Kabupaten/Kota	:	lembaga peradilan tingkat pertama.
Mahram	:	orang yang haram dinikahi selama-lamanya yakni orang tua kandung dan seterusnya ke atas, orang tua tiri, anak dan seterusnya ke bawah, anak tiri dari istri yang telah disetubuhi, saudara (kandung, seayah dan seibu), saudara sesusuan, ayah dan ibu susuan, saudara ayah, saudara ibu, anak saudara, mertua (laki-laki dan perempuan), menantu (laki-laki dan perempuan).
Maisir	:	perbuatan yang mengandung unsur taruhan dan/atau unsur untung-untungan yang dilakukan antara 2 (dua) pihak atau lebih, disertai kesepakatan bahwa pihak yang menang akan mendapat bayaran/keuntungan tertentu dari pihak yang kalah baik secara langsung atau

tidak langsung.

Masyarakat	:	perseorangan, Keluarga, kelompok organisasi sosial, dan/ atau organisasi kemasyarakatan, termasuk lembaga penyedia layanan berbasis masyarakat.
Memaksa	:	setiap perbuatan atau serangkaian perbuatan yang dilakukan oleh Setiap Orang untuk menjadikan orang lain harus melakukan suatu perbuatan Jarimah yang tidak dikehendakinya dan/atau tidak kuasa menolaknya dan/atau tidak kuasa melawannya.
Membantu melakukan	:	setiap perbuatan atau serangkaian perbuatan yang dilakukan oleh Setiap Orang untuk memudahkan orang lain melakukan Jarimah.
Mengadili	:	serangkaian tindakan hakim untuk menerima, memeriksa dan memutuskan perkara jinayat berdasarkan asas bebas, jujur dan adil dalam sidang Mahkamah menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang dan/atau Qanun.
Menyuruh melakukan	:	setiap perbuatan atau serangkaian perbuatan yang dilakukan oleh Setiap Orang untuk menggerakkan atau mendorong orang lain melakukan Jarimah.
Musahaqah	:	perbuatan dua orang wanita atau lebih dengan cara saling menggosok-gosokkan anggota tubuh atau faraj untuk memperoleh rangsangan (kenikmatan) seksual dengan kerelaan kedua belah pihak.
Pelecehan Seksual	:	perbuatan asusila atau perbuatan cabul yang sengaja dilakukan seseorang di depan umum atau terhadap orang lain

`

		sebagai korban baik laki-laki maupun perempuan tanpa kerelaan korban.
Pelindungan	:	segala upaya pemenuhan hak dan pemberian bantuan untuk memberikan rasa aman kepada Saksi dan/ atau Korban yang wajib dilaksanakan oleh LPSK atau lembaga lainnya sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan.
Pemerintah Daerah Aceh	:	adalah unsur penyelenggara pemerintahan Aceh yang terdiri atas Gubernur dan perangkat daerah Aceh.
Pemerintah Daerah	:	kepala daerah sebagai unsur penyelenggara pemerintahan daerah yang memimpin pelaksanaan urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan daerah otonom.
Pemerintah Pusat	:	Presiden Republik Indonesia yang memegang kekuasaan pemerintahan Negara Republik Indonesia yang dibantu Wakil Presiden dan menteri sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
Pemerintahan Aceh	:	Pemerintah Daerah Provinsi dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan UUD 1945 yang menyelenggarakan urusan pemerintahan yang dilaksanakan oleh Pemerintah Daerah Aceh dan Dewan Perwakilan Rakyat Aceh sesuai dengan fungsi dan kewenangan masing-masing.
Pemerintahan Kabupaten/Kota	:	penyelenggaraan urusan pemerintahan yang dilaksanakan oleh pemerintah kabupaten/kota dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah kabupaten/kota sesuai

dengan fungsi dan kewenangan masing-masing.

Pemerkosaan : hubungan seksual terhadap faraj atau dubur orang lain sebagai korban dengan zakar pelaku atau benda lainnya yang digunakan pelaku atau terhadap faraj atau zakar korban dengan mulut pelaku atau terhadap mulut korban dengan zakar pelaku, dengan kekerasan atau paksaan atau ancaman terhadap korban.

Pemulihan : segala upaya untuk mengembalikan kondisi fisik, mental, spiritual, dan sosial Korban.

Penanganan : tindakan yang dilakukan untuk memberikan layanan pengaduan, layanan kesehatan, rehabilitasi sosial, penegakan hukum, layanan hukum, pemulangan, dan reintegrasi sosial.

Pencegahan : segala tindakan atau usaha yang dilakukan untuk menghilangkan berbagai faktor yang menyebabkan terjadinya Tindak Pidana Kekerasan Seksual dan keberulangan Tindak Pidana Kekerasan Seksual.

Pendamping : orang yang dipercaya dan memiliki kompetensi mendampingi Korban dalam mengakses hak atas penanganan, pelindungan, dan pemulihan.

Penuntut Umum : jaksa yang diberi wewenang oleh Undang-Undang dan/atau Qanun untuk melakukan penuntutan serta melaksanakan penetapan dan putusan hakim/mahkamah.

Penyelidikan : serangkaian tindakan penyelidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai Tindak

`

Pidana/Jarimah guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan Penyidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang dan/atau Qanun.

Penyidikan	:	serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang dan/atau Qanun untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang Tindak Pidana/Jarimah yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.
Qadzaf	:	menuduh seseorang melakukan Zina tanpa dapat mengajukan paling kurang 4 (empat) orang saksi.
Rehabilitasi	:	upaya yang ditqiukan terhadap Korban dan pelaku untuk memulihkan dari gangguan terhadap kondisi lisik, mental, dan sosial agar dapat melaksanakan perannya kembali secara wajar, baik sebagai individu, anggota Keluarga, maupun Masyarakat.
Restitusi	:	pembayaran ganti kerugian sejumlah uang atau harta tertentu yang dibebankan/wajib dibayarkan oleh pelaku Jarimah, keluarganya atau pihak ketiga berdasarkan perintah hakim melalui penetapan atau putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, atas kerugian materiel dan/ atau imateriel yang diderita Korban atau ahli warisnya.
Saksi	:	orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan peradilan tentang suatu perkara Tindak Pidana Kekerasan Seksual yang ia dengar

sendiri, ia lihat sendiri, dan ia alami sendiri, termasuk pula orang yang dapat memberikan keterangan yang berhubungan dengan suatu perkara Tindak Pidana Kekerasan Seksual meskipun tidak ia dengar sendiri, tidak ia lihat sendiri, dan tidak ia alami sendiri sepanjang keterangan orang itu berhubungan dengan Tindak Pidana Kekerasan Seksual.

Ta'zir : jenis 'Uqubat yang telah ditentukan dalam qanun yang bentuknya bersifat pilihan dan besarannya dalam batas tertinggi dan/atau terendah.

Tersangka : seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana.

Tindak Pidana : suatu perbuatan melawan hukum berupa kejahatan atau pelanggaran yang diancam dengan hukuman pidana penjara, kurungan atau denda.

Unit Pelaksana Teknis Daerah Perlindungan Perempuan dan Anak : unit pelaksana teknis operasional pada satuan kerja yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang pemberdayaan perempuan dan perlindungan anak, yang berfungsi sebagai penyelenggara pelayanan terpadu bagi perempuan dan Anak yang mengalami kekerasan, diskriminasi, dan masalah lainnya.

Uqubat : hukuman yang dapat dijatuhkan oleh hakim terhadap pelaku Jarimah.

Wilayatul Hisbah : bagian dari Satuan Polisi Pamong Praja, yang berfungsi melakukan sosialisasi, pengawasan, penegakan dan pembinaan

`

pelaksanaan Syariat Islam.

Zina : persetubuhan antara seorang laki-laki atau lebih dengan seorang perempuan atau lebih tanpa ikatan perkawinan dengan kerelaan kedua belah pihak.

INDEKS

`

P

T

BIOGRAFI PENULIS

Amsori lahir di Jakarta, 31 Juli 1981. Putera Betawi terlahir dari pasangan H. Ahmad bin Muhammad bin Ali dan Hj. Amsiah binti Amsir bin Said. Menyelesaikan pendidikan Sarjana S1 Ilmu Hukum di Fakultas Hukum Universitas Kristen Indonesia (UKI) tahun 1998, dengan skripsi berjudul *Kedudukan Belligerent Dalam Hukum Humaniter*. Pendidikan Pascasarjana S2 Ilmu Hukum di Universitas Indonesia (UI) tahun 2004, dengan tesis berjudul *Ganti Kerugian Bagi Korban Perkosaan Dalam Perspektif Viktimologi*.

Selanjutnya, Penulis juga menyelesaikan pendidikan Sarjana S1 Ilmu Managemen di STIE ISM tahun 2016, dengan skripsi berjudul *Hubungan Gaya Kepemimpinan Situasional Kepala Sekolah Dengan Semangat Kerja Guru.* Pendidikan Pascasarjana S2 Ilmu Managemen di STIE Gotong Royong tahun 2011, dengan tesis berjudul *Hubungan Antara Kepemimpinan Direksi dan Motivasi Kerja Karyawan dengan Kinerja Karyawan.*

Sejak tahun 2015, Penulis merupakan mahasiswa program Doktoral di Sekolah Pascasarjana UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, dan saat ini sedang menyelesaikan disertasi yang berjudul *Penanggulangan Tindak Pidana Perkosaan Dalam KUHP Dan Qanun Jinayat Melalui Pendekatan Keadilan Restoratif* di bawah bimbingan Prof. Dr. Abdul Gani Abdullah, S.H dan Prof. Dr. M. Arskal Salim GP, M.Ag.

`

Sejak mahasiswa Penulis sudah aktif di beberapa organisasi mulai dari Himpunan Mahasiswa Islam (HMI) Komisariat UKI tahun 1999, Direktur LBH Forum Betawi Rempug tahun 2006-sekarang, berkhidmat sebagai Pengurus Harian sebagai Wakil Ketua LPBH PBNU tahun 2015-sekarang. Dalam kesehariannya sebagai Konsultan Hukum di Islamic Law Firm (ILF) Yenny Wahid, Penulis juga tercatat sebagai Dosen di Sekolah Tinggi Ilmu Hukum (STIH) IBLAM Jakarta sejak tahun 2014-sekarang.

N
U
نهضة العلماء
١٣٤٤
1926

Perkosaan merupakan salah satu bentuk kejahatan seksual yang dilakukan baik oleh orang pribadi atau kelompok tertentu kepada orang lain tanpa didasari atas kerelaan terhadap korban yang dilakukan secara sadar dan sengaja, maka perkosaan merupakan salah satu bentuk kejahatan karena tidak hanya merugikan orang, baik pribadi atau kelompok secara fisik yang menjadi korban, tetapi juga merugikan mental jasmaniah dan rohaniah. Dalam prakteknya, kasus perkosaan mengalami peningkatan, ada juga diiringi dengan berbagai modus sangat beragam, baik dari cara biasa sampai yang tercanggih. Pada beberapa kasus perkosaan, terkadang hal tersebut dilakukan dengan cara kejam, seperti disiksa terlebih dahulu, hingga ada yang kemudian dibunuh dan bahkan sampai dimutilasi

Tindak pidana perkosaan menjadi suatu hal yang menarik, karena ia merupakan perilaku kejahatan seksual yang dilakukan dengan tujuan untuk memenuhi hasrat nafsu seksual yang tidak sesuai dan tidak dibenarkan oleh hukum yang berlaku. Pada kasus tindak pidana perkosaan, korban perkosaan seringkali mengalami kerugian dan menjadi korban ganda, selain harus mendapat perawatan rumah sakit untuk mengobati luka-lukanya, ia juga harus menanggung sendiri biaya transportasi, obat-obatan, dan biaya perawatan. Dalam proses pemeriksaan penyidikan di kepolisian, misalnya hak asasi korban juga seringkali diabaikan, saat korban mengikuti pemeriksaan tanpa didampingi oleh tenaga medis yang profesional, dan pertanyaan-pertanyaan dengan kalimat yang terkesan vulgar dan bahkan semua itu diakhiri dengan putusan hakim yang relatif ringan terhadap pelaku. Putusan hakim ini sama sekali tidak sepadan dengan apa yang harus ditanggung oleh korban.

Pengaturan sanksi bagi pelaku perkosaan dalam konsep sistem peradilan pidana masih dipengaruhi oleh sistem pemerintahan, ekonomi dan politik. Pasal 285 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) dijadikan dasar hukum tindak pidana perkosaan dengan sanksi paling lama penjara dua belas tahun. Dampak tindak pidana perkosaan sangat besar, selain korban mendapatkan perlakuan yang sadis oleh pelaku, ia merasakan kehilangan kepercayaan diri dan sedih akibat kehormatannya hilang oleh pelaku yang tidak diinginkannya.

ISBN 978 623 5448 05 3

Penerbit:
YPM (Young Progressive Muslim) Press
http://www.ypm-publishing.com